This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

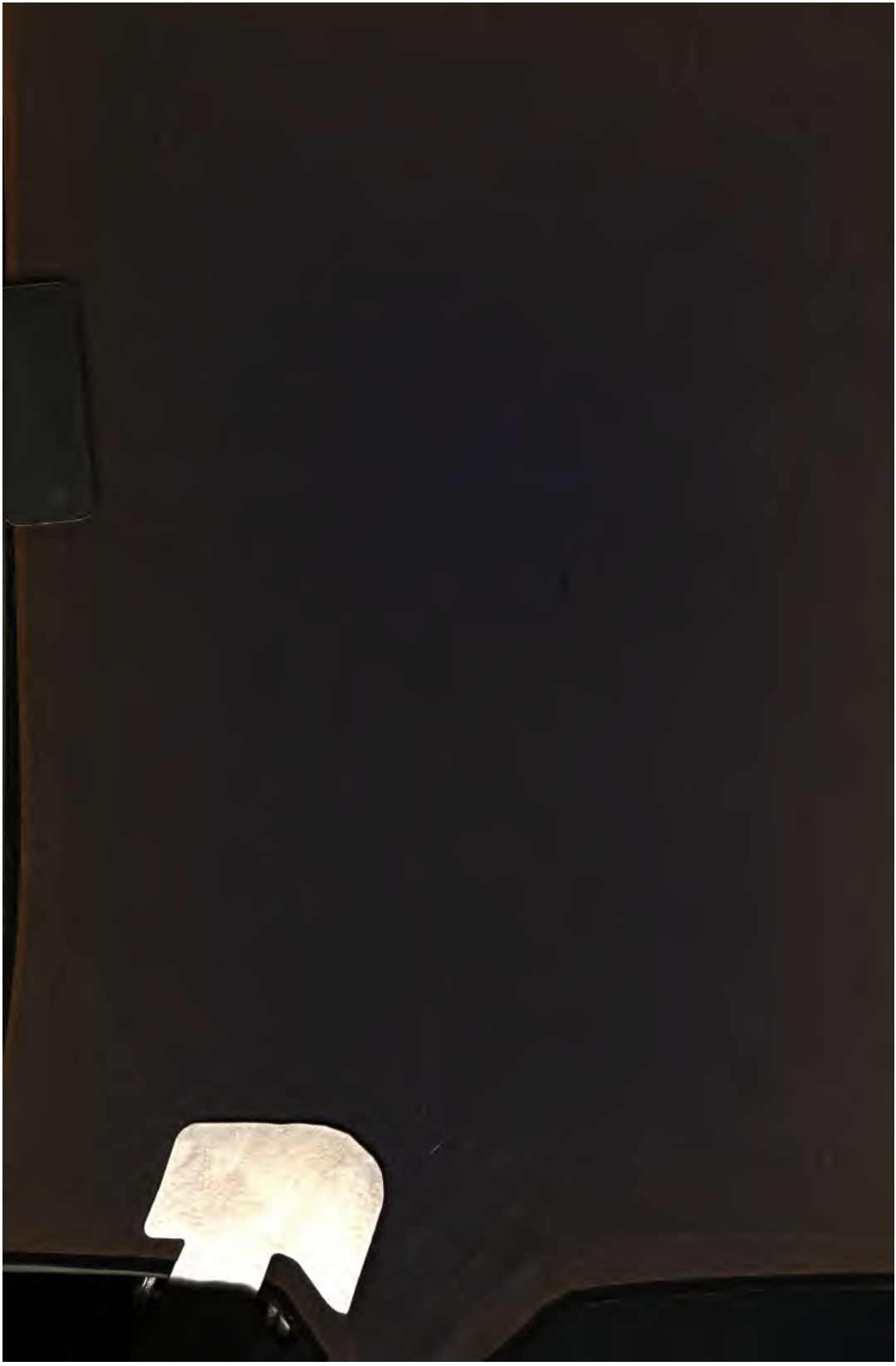
+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

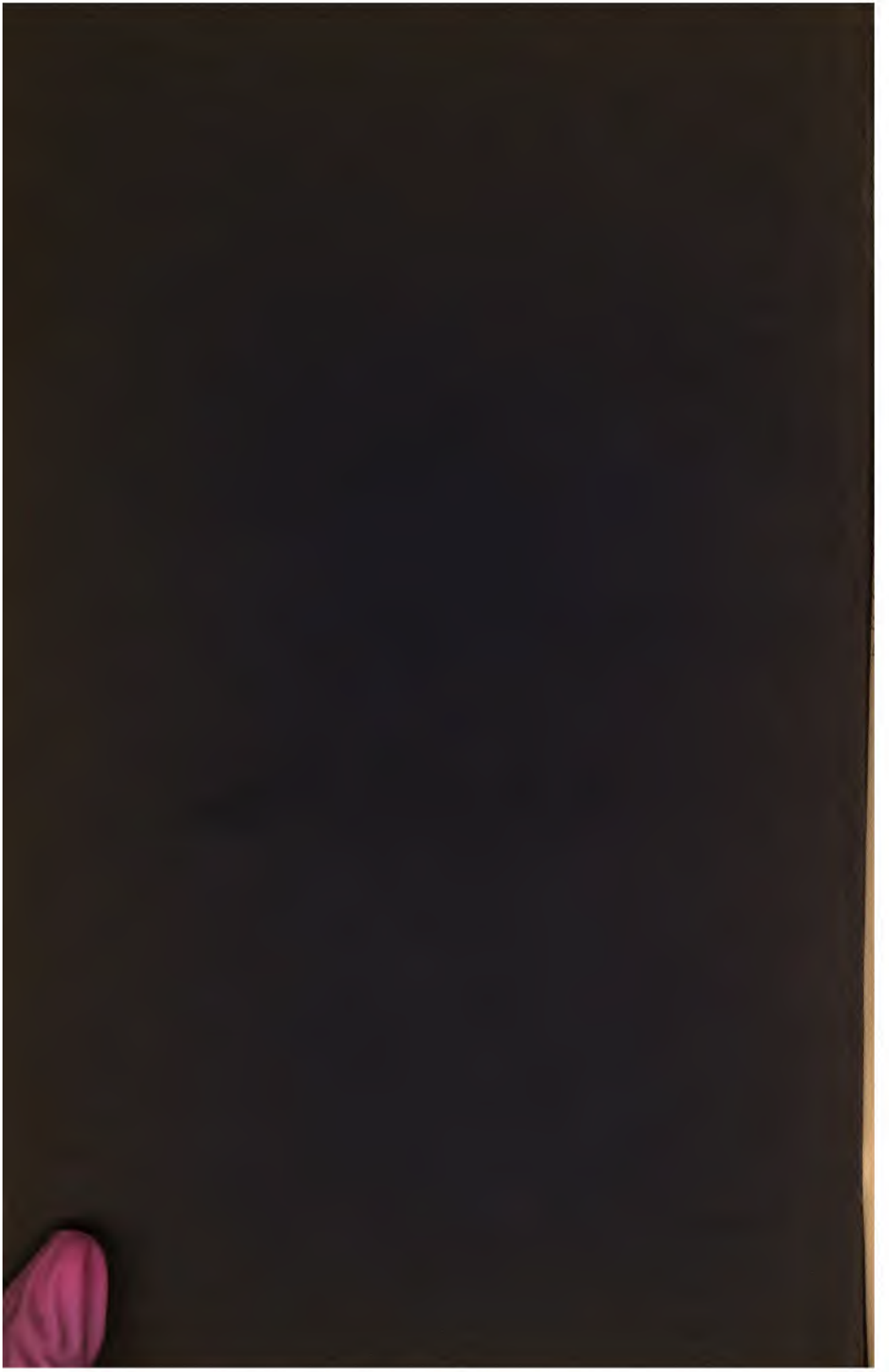
+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.





Gesetz

zum

Schutz der Warenbezeichnungen

erläutert von

Dr. Arnold Seligsohn,

Justizrat, Rechtsanwalt und Notar in Berlin.

Zweite Auflage

bearbeitet in Gemeinschaft mit

Martin Seligsohn,

Rechtsanwalt in Berlin.

Seligsohn. Arnold.

Berlin 1905.

J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung,

G. m. b. H.

Erläuterungen zum Entwurf des neuen Gesetzes

J. W. XIII 182.

Kostenerstatt. auch bei Zurückzieh. der Anmeld. Bl. XXVI 189

Bekannte Begriffe werden leicht unterschieden. Kammerherr / Bannerherr W XXIV 70

Dipl.-Jng. Georg Benjamin
Patentanwalt
BERLIN,

[illegible]

Dipl.-Ing. Georg Ben[illegible]in
Patentanwalt
BERLIN,

Inhalt.

		Seite
I.	Text des Gesetzes	1
II.	Einleitung	11
III.	Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen	32
IV.	Anlagen:	
	1. Ausführungsverordnung vom 30. Juni 1894	274
	2. Ausführungsverordnung vom 10. Mai 1903	280
	3. Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes	281
	4. Pariser Übereinkunft (Unionsvertrag)	287
	5. Übereinkommen mit Österreich-Ungarn	316
	6. Übereinkommen mit Italien	321
	7. Übereinkommen mit der Schweiz	325
	8. Übereinkommen mit Serbien	331
	9. Verzeichnis der Warenklassen	333
V.	Sachregister	337

Zitate.

Allfeld = Allfeld Kommentar zu den Gesetzen über das gewerbliche Urheberrecht. München 1904.

Amar = Amar Dei nomi, dei marchi e degli altri segni e della concorrenza nell' industria e nel commercio. Torino 1893.

Kohler = Kohler Das Recht des Markenschutzes. Würzburg 1884.

Kohler Handbuch = Kohler Handbuch des deutschen Patentrechts. Mannheim 1900/1901.

Pouillet = Pouillet Traité des marques de fabrique et de la concurence déloyale en tous genres. 3e édition. Paris 1892.

Schmid = Schmid Das Warenzeichenrecht nebst einem Überblick über die Bestimmungen wider den unlauteren Wettbewerb nach den Gesetzgebungen aller Länder. Leipzig 1899.

Die Kommentare von Kent, Landgraf, Meves, Rhenius zum Warenzeichengesetz vom 12. Mai 1894, der Kommentar von Stenglein zu den strafrechtlichen Nebengesetzen des Deutschen Reiches und der von Osterrieth-Axster zur Pariser Konvention sind bloß mit den Namen ihrer Verfasser zitiert.

Abkürzungen.

„Anschluß" = der Anschluß des Deutschen Reichs an die Internationale Union. Berlin 1902.

BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.

Bl. = Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen.

Bolze = Bolze Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Geschäftstätigkeit des PA. = Die Geschäftstätigkeit des Kaiserlichen Patentamts in den Jahren 1891 bis 1900. Berlin 1902.

Gewerbl. Rechtsschutz = Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Zeitschrift 1896ff. Carl Heymanns Verlag.

GVG. = Gerichtsverfassungsgesetz.

HGB. = Handelsgesetzbuch.

JMBl. = Justiz-Ministerial-Blatt.

KO. = Konkursordnung.

LG. = Landgericht.

OHG. = Reichsoberhandelsgericht.

OLG. = Oberlandesgericht.

PA. = Patentamt.

RG. = Reichsgericht.

RG. Straff. = Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

RGBl. = Reichsgesetzblatt.

StGB. = Strafgesetzbuch.

StPO. = Strafprozeßordnung.

Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz = Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz. 1892—1895. Verlag von R. Oldenbourg.

ZPO. = Zivilprozeßordnung.

Dipl.-Ing. Georg Be[illegible]in
Patentanwalt
BERLIN,

Gesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen.

Vom 12. Mai 1894 (R.G.Bl. S. 441).

Neue Fassung v. XXIX 13 XXX 18

§. 1.

Wer in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waaren von den Waaren Anderer eines Waarenzeichens sich bedienen will, kann dieses Zeichen zur Eintragung in die Zeichenrolle anmelden.

§. 2.

Die Zeichenrolle wird bei dem Patentamt geführt. Die Anmeldung eines Waarenzeichens hat schriftlich bei dem Patentamt zu erfolgen. Jeder Anmeldung muß die Bezeichnung des Geschäftsbetriebes, in welchem das Zeichen verwendet werden soll, ein Verzeichniß der Waaren, für welche es bestimmt ist, sowie eine deutliche Darstellung und soweit erforderlich eine Beschreibung des Zeichens beigefügt sein.

Das Patentamt erläßt Bestimmungen über die sonstigen Erfordernisse der Anmeldung.

Für jedes Zeichen ist bei der Anmeldung eine Gebühr von dreißig Mark, bei jeder Erneuerung der Anmeldung eine Gebühr von zehn Mark zu entrichten. Führt die erste Anmeldung nicht zur Eintragung, so werden von der Gebühr zwanzig Mark erstattet.

§. 3.

Die Zeichenrolle soll enthalten:

1. den Zeitpunkt des Eingangs der Anmeldung;
2. die nach §. 2 Absatz 1 der Anmeldung beizufügenden Angaben;
3. Namen und Wohnort des Zeicheninhabers und seines etwaigen Vertreters, sowie Aenderungen in der Person,

im Namen oder im Wohnorte des Inhabers oder des Vertreters;

4. den Zeitpunkt einer Erneuerung der Anmeldung;
5. den Zeitpunkt der Löschung des Zeichens.

Die Einsicht der Zeichenrolle steht jedermann frei.

Jede Eintragung und jede Löschung wird amtlich bekannt gemacht. Das Patentamt veröffentlicht in regelmäßiger Wiederholung Uebersichten über die in der Zwischenzeit eingetragenen und gelöschten Zeichen.

§. 4.

Die Eintragung in die Rolle ist zu versagen für Freizeichen, sowie für Waarenzeichen,

1. welche ausschließlich in Zahlen, Buchstaben oder solchen Wörtern bestehen, die Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, über die Bestimmung, über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse der Waare enthalten;
2. welche in- oder ausländische Staatswappen oder Wappen eines inländischen Ortes, eines inländischen Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes enthalten;
3. welche Aergerniß erregende Darstellungen oder solche Angaben enthalten, die ersichtlich den thatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen und die Gefahr einer Täuschung begründen.

Zeichen, welche gelöscht sind, dürfen für die Waaren, für welche sie eingetragen waren, oder für gleichartige Waaren zu Gunsten eines anderen, als des letzten Inhabers erst nach Ablauf von zwei Jahren seit dem Tage der Löschung von Neuem eingetragen werden.

§. 5.

Erachtet das Patentamt, daß ein zur Anmeldung gebrachtes Waarenzeichen mit einem anderen, für dieselben oder für gleichartige Waaren auf Grund des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 (Reichs-Gesetzbl. S. 143) oder auf Grund des gegenwärtigen Gesetzes früher angemeldeten Zeichen übereinstimmt, so macht es dem Inhaber dieses Zeichens hiervon Mittheilung. Erhebt derselbe nicht innerhalb eines Monats nach der Zustellung Widerspruch gegen die Eintragung des neu angemeldeten Zeichens,

so ist das Zeichen einzutragen. Im anderen Falle entscheidet das Patentamt durch Beschluß, ob die Zeichen übereinstimmen.

Aus dem Unterbleiben der im ersten Absatz vorgesehenen Mittheilung erwächst ein Ersatzanspruch nicht.

§. 6.

Wird durch den Beschluß (§. 5 Absatz 1) die Uebereinstimmung der Zeichen verneint, so ist das neuangemeldete Zeichen einzutragen.

Wird durch den Beschluß die Uebereinstimmung der Zeichen festgestellt, so ist die Eintragung zu versagen. Sofern der Anmelder geltend machen will, daß ihm ungeachtet der durch die Entscheidung des Patentamts festgestellten Uebereinstimmung ein Anspruch auf die Eintragung zustehe, hat er diesen Anspruch im Wege der Klage gegenüber dem Widersprechenden zur Anerkennung zu bringen. Die Eintragung auf Grund einer zu seinen Gunsten ergehenden Entscheidung wird unter dem Zeitpunkte der ursprünglichen Anmeldung bewirkt.

§. 7.

Das durch die Anmeldung oder Eintragung eines Waarenzeichens begründete Recht geht auf die Erben über und kann durch Vertrag oder durch Verfügung von Todeswegen auf Andere übertragen werden. Das Recht kann jedoch nur mit dem Geschäftsbetriebe, zu welchem das Waarenzeichen gehört, auf einen Anderen übergehen. Der Uebergang wird auf Antrag des Rechtsnachfolgers in der Zeichenrolle vermerkt, sofern die Einwilligung des Berechtigten in beweisender Form beigebracht wird. Ist der Berechtigte verstorben, so ist der Nachweis der Rechtsnachfolge zu führen.

Solange der Uebergang in der Zeichenrolle nicht vermerkt ist, kann der Rechtsnachfolger sein Recht aus der Eintragung des Waarenzeichens nicht geltend machen.

Verfügungen und Beschlüsse des Patentamts, welche einer Zustellung an den Inhaber des Zeichens bedürfen, sind stets an den eingetragenen Inhaber zu richten. Ergiebt sich, daß derselbe verstorben ist, so kann das Patentamt nach seinem Ermessen die Zustellung als bewirkt ansehen oder zum Zweck der Zustellung an die Erben deren Ermittelung veranlassen.

§. 8.

Auf Antrag des Inhabers wird das Zeichen jederzeit in der Rolle gelöscht.

Von Amtswegen erfolgt die Löschung:

1. wenn seit der Anmeldung des Zeichens oder seit ihrer Erneuerung zehn Jahre verflossen sind;
2. wenn die Eintragung des Zeichens hätte versagt werden müssen.

Soll die Löschung ohne Antrag des Inhabers erfolgen, so giebt das Patentamt diesem zuvor Nachricht. Widerspricht er innerhalb eines Monats nach der Zustellung nicht, so erfolgt die Löschung. Widerspricht er, so faßt das Patentamt Beschluß. Soll in Folge Ablaufs der zehnjährigen Frist die Löschung erfolgen, so ist von derselben abzusehen, wenn der Inhaber des Zeichens bis zum Ablauf eines Monats nach der Zustellung unter Zahlung einer Gebühr von zehn Mark neben der Erneuerungsgebühr die Erneuerung der Anmeldung nachholt; die Erneuerung gilt dann als an dem Tage des Ablaufs der früheren Frist geschehen.

§. 9.

Ein Dritter kann die Löschung eines Waarenzeichens beantragen:

1. wenn das Zeichen für ihn auf Grund einer früheren Anmeldung für dieselben oder für gleichartige Waaren in der Zeichenrolle oder in den nach Maßgabe des Gesetzes über den Markenschutz vom 30. November 1874 geführten Zeichenregistern eingetragen steht;
2. wenn der Geschäftsbetrieb, zu welchem das Waarenzeichen gehört, von dem eingetragenen Inhaber nicht mehr fortgesetzt wird;
3. wenn Umstände vorliegen, aus denen sich ergiebt, daß der Inhalt des Waarenzeichens den thatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und die Gefahr einer Täuschung begründet.

Hat ein nach dem Gesetze über Markenschutz vom 30. November 1874 von der Eintragung ausgeschlossenes Waarenzeichen bis zum Erlaß des gegenwärtigen Gesetzes innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waaren eines bestimmten Geschäftsbetriebes gegolten, so kann der Inhaber des letzteren, falls das Zeichen nach Maßgabe des gegenwärtigen Gesetzes für einen

Anderen in die Zeichenrolle eingetragen wird, bis zum 1. Oktober 1895 die Löschung beantragen. Wird dem Antrage stattgegeben, so darf das Zeichen für den Antragsteller schon vor Ablauf der im §. 4 Absatz 2 bestimmten Frist in die Zeichenrolle eingetragen werden.

Der Antrag auf Löschung ist im Wege der Klage geltend zu machen und gegen den eingetragenen Inhaber oder, wenn dieser gestorben, gegen dessen Erben zu richten.

Hat vor oder nach Erhebung der Klage ein Uebergang des Waarenzeichens auf einen Anderen stattgefunden, so ist die Entscheidung in Ansehung der Sache auch gegen den Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar. Auf die Befugniß des Rechtsnachfolgers, in den Rechtsstreit einzutreten, finden die Bestimmungen der §§. 6~~3~~6 bis 6~~6~~9 und 7~~3~~8 der Civilprozeßordnung entsprechende Anwendung.

In den Fällen des Absatz 1 Nr. 2 kann der Antrag auf Löschung zunächst bei dem Patentamt angebracht werden. Das Patentamt giebt dem als Inhaber des Waarenzeichens Eingetragenen davon Nachricht. Widerspricht derselbe innerhalb eines Monats nach der Zustellung nicht, so erfolgt die Löschung. Widerspricht er, so wird dem Antragsteller anheimgegeben, den Anspruch auf Löschung im Wege der Klage zu verfolgen.

§. 10.

Anmeldungen von Waarenzeichen, Anträge auf Uebertragung und Widersprüche gegen die Löschung derselben werden in dem für Patentangelegenheiten maßgebenden Verfahren durch Vorbescheid und Beschluß erledigt. In den Fällen des §. 5 Absatz 1 wird ein Vorbescheid nicht erlassen.

Gegen den Beschluß, durch welchen ein Antrag zurückgewiesen wird, kann der Antragsteller, und gegen den Beschluß, durch welchen Widerspruchs ungeachtet die Löschung angeordnet wird, der Inhaber des Zeichens innerhalb eines Monats nach der Zustellung bei dem Patentamt Beschwerde einlegen.

Zustellungen, welche die Eintragung, die Uebertragung oder die Löschung eines Waarenzeichens betreffen, erfolgen mittelst eingeschriebenen Briefes. Kann eine Zustellung im Inlande nicht erfolgen, so wird sie durch Aufgabe zur Post nach Maßgabe der §§. ~~161~~, ~~175~~ der Civilprozeßordnung bewirkt.
175, 192

§. 11.

Das Patentamt ist verpflichtet, auf Ersuchen der Gerichte über Fragen, welche eingetragene Waarenzeichen betreffen, Gutachten abzugeben, sofern in dem gerichtlichen Verfahren von einander abweichende Gutachten mehrerer Sachverständigen vorliegen.

§. 12.

Die Eintragung eines Waarenzeichens hat die Wirkung, daß dem Eingetragenen ausschließlich das Recht zusteht, Waaren der angemeldeten Art oder deren Verpackung oder Umhüllung mit dem Waarenzeichen zu versehen, die so bezeichneten Waaren in Verkehr zu setzen, sowie auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen das Zeichen anzubringen.

Im Falle der Löschung können für die Zeit, in welcher ein Rechtsgrund für die Löschung früher bereits vorgelegen hat, Rechte aus der Eintragung nicht mehr geltend gemacht werden.

§. 13.

Durch die Eintragung eines Waarenzeichens wird niemand gehindert, seinen Namen, seine Firma, seine Wohnung, sowie Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, über die Bestimmung, über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse von Waaren, sei es auch in abgekürzter Gestalt, auf Waaren, auf deren Verpackung oder Umhüllung anzubringen und derartige Angaben im Geschäftsverkehr zu gebrauchen.

§. 14.

Wer wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit Waaren oder deren Verpackung oder Umhüllung, oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit dem Namen oder der Firma eines Anderen oder mit einem nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützten Waarenzeichen widerrechtlich versieht oder dergleichen widerrechtlich gekennzeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet.

Hat er die Handlung wissentlich begangen, so wird er außerdem mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis fünftausend Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft. Die Straf-

verfolgung tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

§. 15.

Wer zum Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr Waaren oder deren Verpackung oder Umhüllung, oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit einer Ausstattung, welche innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen gleichartiger Waaren eines Anderen gilt, ohne dessen Genehmigung versieht, oder wer zu dem gleichen Zweck derartig gekennzeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet und wird mit Geldstrafe von einhundert bis dreitausend Mark oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft. Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

§. 16.

Wer Waaren oder deren Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen fälschlich mit einem Staatswappen oder mit dem Namen oder Wappen eines Ortes, eines Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes zu dem Zweck versieht, über Beschaffenheit und Werth der Waaren einen Irrthum zu erregen, oder wer zu dem gleichen Zweck derartig bezeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, wird mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis fünftausend Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Die Verwendung von Namen, welche nach Handelsgebrauch zur Benennung gewisser Waaren dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu sollen, fällt unter diese Bestimmung nicht.

§. 17.

Ausländische Waaren, welche mit einer deutschen Firma und Ortsbezeichnung, oder mit einem in die Zeichenrolle eingetragenen Waarenzeichen widerrechtlich versehen sind, unterliegen bei ihrem Eingang nach Deutschland zur Einfuhr oder Durchfuhr auf Antrag des Verletzten und gegen Sicherheitsleistung der Beschlagnahme und Einziehung. Die Beschlagnahme erfolgt durch die Zoll- und Steuerbehörden, die Festsetzung der Einziehung durch

Strafbescheid der Verwaltungsbehörden (§. 459 der Strafprozeßordnung).

§. 18.

Statt jeder aus diesem Gesetze entspringenden Entschädigung kann auf Verlangen des Beschädigten neben der Strafe auf eine an ihn zu erlegende Buße bis zum Betrage von zehntausend Mark erkannt werden. Für diese Buße haften die zu derselben Verurtheilten als Gesammtschuldner.

Eine erkannte Buße schließt die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs aus.

§. 19.

Erfolgt eine Verurtheilung auf Grund der §§. 14 bis 16, 18, so ist bezüglich der im Besitz des Verurtheilten befindlichen Gegenstände auf Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung, oder, wenn die Beseitigung in anderer Weise nicht möglich ist, auf Vernichtung der damit versehenen Gegenstände zu erkennen.

Erfolgt die Verurtheilung im Strafverfahren, so ist in den Fällen der §§. 14 und 15 dem Verletzten die Befugniß zuzusprechen, die Verurtheilung auf Kosten des Verurtheilten öffentlich bekannt zu machen. Die Art der Bekanntmachung sowie die Frist zu derselben ist in dem Urtheil zu bestimmen.

§ 20.

Die Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes wird durch Abweichungen nicht ausgeschlossen, mit denen fremde Namen, Firmen, Zeichen, Wappen und sonstige Kennzeichnungen von Waaren wiedergegeben werden, sofern ungeachtet dieser Abweichungen die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt.

§. 21.

In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch Klage oder Widerklage ein Anspruch auf Grund dieses Gesetzes geltend gemacht ist, wird die Verhandlung und Entscheidung letzter Instanz im Sinne des §. 8 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze dem Reichsgericht zugewiesen.

§. 22.

Wenn deutsche Waaren im Auslande bei der Einfuhr oder Durchfuhr der Verpflichtung unterliegen, eine Bezeichnung zu

tragen, welche ihre deutsche Herkunft erkennen läßt, oder wenn dieselben bei der Zollabfertigung in Beziehung auf die Waarenbezeichnungen ungünstiger als die Waaren anderer Länder behandelt werden, so ist der Bundesrath ermächtigt, den fremden Waaren bei ihrem Eingang nach Deutschland zur Einfuhr oder Durchfuhr eine entsprechende Auflage zu machen, und anzuordnen, daß für den Fall der Zuwiderhandlung die Beschlagnahme und Einziehung der Waaren erfolge. Die Beschlagnahme erfolgt durch die Zoll- und Steuerbehörden, die Festsetzung der Einziehung durch Strafbescheid der Verwaltungsbehörden (§. 459 der Strafprozeßordnung).

§. 23.

Wer im Inlande eine Niederlassung nicht besitzt, hat auf den Schutz dieses Gesetzes nur Anspruch, wenn in dem Staate, in welchem seine Niederlassung sich befindet, nach einer im Reichs-Gesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung deutsche Waarenbezeichnungen in gleichem Umfange wie inländische Waarenbezeichnungen zum gesetzlichen Schutz zugelassen werden.

Der Anspruch auf Schutz eines Waarenzeichens und das durch die Eintragung begründete Recht können nur durch einen im Inlande bestellten Vertreter geltend gemacht werden. Der letztere ist zur Vertretung in dem nach Maßgabe dieses Gesetzes vor dem Patentamt stattfindenden Verfahren, sowie in den das Zeichen betreffenden bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und zur Stellung von Strafanträgen befugt. Für die das Zeichen betreffenden Klagen gegen den eingetragenen Inhaber ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Vertreter seinen Wohnsitz hat, in dessen Ermangelung das Gericht, in dessen Bezirk das Patentamt seinen Sitz hat.

Wer ein ausländisches Waarenzeichen zur Anmeldung bringt, hat damit den Nachweis zu verbinden, daß er in dem Staate, in welchem seine Niederlassung sich befindet, für dieses Zeichen den Markenschutz nachgesucht und erhalten hat. Die Eintragung ist, soweit nicht Staatsverträge ein Anderes bestimmen, nur dann zulässig, wenn das Zeichen den Anforderungen dieses Gesetzes entspricht.

§. 24.

Auf die in Gemäßheit des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 in die Zeichenregister eingetragenen Waaren-

zeichen finden bis zum 1. Oktober 1898 die Bestimmungen jenes Gesetzes noch ferner Anwendung. Die Zeichen können bis zum 1. Oktober 1898 jederzeit zur Eintragung in die Zeichenrolle nach Maßgabe des gegenwärtigen Gesetzes angemeldet werden und unterliegen alsdann dessen Bestimmungen. Die Eintragung darf nicht versagt werden hinsichtlich derjenigen Zeichen, welche auf Grund eines älteren landesgesetzlichen Schutzes in die Zeichenregister eingetragen worden sind. Die Eintragung geschieht unentgeltlich und unter dem Zeitpunkte der ersten Anmeldung. Ueber den Inhalt der ersten Eintragung ist ein Zeugniß der bisherigen Registerbehörde beizubringen.

Mit der Eintragung in die Zeichenrolle oder, sofern eine solche nicht erfolgt ist, mit dem 1. Oktober 1898 erlischt der den Waarenzeichen bis dahin gewährte Schutz.

§. 25.

Die zur Ausführung dieses Gesetzes erforderlichen Bestimmungen über die Einrichtung und den Geschäftsgang des Patentamts, sowie über das Verfahren vor demselben werden durch Kaiserliche Verordnung unter Zustimmung des Bundesraths getroffen.

§. 26.

Dieses Gesetz tritt mit dem 1. Oktober 1894 in Kraft.

Von dem gleichen Zeitpunkte ab werden Anmeldungen von Waarenzeichen auf Grund des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 nicht mehr angenommen.

§4 = §24 a–h s. Bl. XIX 156 u. G. XVIII. 77

Einleitung.

1. Bedeutung der Marke.

Der Gewerbetreibende, welcher für die von ihm hergestellten Waren ein Absatzgebiet erobert hat, will, daß die Abnehmer und Konsumenten dieselben von gleichartigen Waren anderer unterscheiden können. Er wird dies sich hauptsächlich dann angelegen sein lassen, wenn er die Verbreitung der Ware ihren oder seinen guten Eigenschaften verdankt.

Seine Besorgnis, daß die Konsumenten, durch äußere Ähnlichkeit der Waren beeinflußt, unwissentlich ihren ferneren Bedarf statt bei ihm bei einem Konkurrenten decken könnten, ist desto gerechtfertigter, je größer die räumliche Entfernung zwischen ihm und dem Konsumenten ist, und je mehr Zwischenpersonen zur Vermittelung des Vertriebes zwischen beiden notwendig sind. Daher macht sich namentlich beim Exporthandel das Bedürfnis geltend, dem Konsumenten der Ware durch ein Kennzeichen an derselben die Möglichkeit zu gewähren, sie sofort wiederzuerkennen. Er muß, ohne jedesmal beim Bezuge der Ware dieselbe auf ihre inneren Eigenschaften prüfen zu brauchen, an einem Zeichen erkennen können, daß das dieselbe Ware ist, mit welcher er voriges Mal zufrieden war oder die ihm von Dritten als empfehlenswert bezeichnet wurde.

Das Unterscheidungsmerkmal, an das man zunächst denken könnte, weil es am deutlichsten den Ursprung der Ware anzeigt, ist der Name des Produzenten. Aber dieses wäre wenig zweckmäßig: erstens muß man, zumal beim Export, mit Abnehmern rechnen, welche überhaupt nicht oder doch nicht die betreffenden Schriftzeichen lesen können, sodann gewähren Schriftzeichen kein so charakteristisches Gesamtbild, daß sie sich dem Gedächtnis des Käufers, welcher sie regelmäßig nur flüchtig betrachtet, leicht ein-

prägen. Anders das figürliche Bild! Auch der unzivilisierteste Analphabet kann es sich merken. Ein flüchtiger Blick genügt regelmäßig, um es festzuhalten und wiederzuerkennen. Es kommt hinzu, daß der Produzent, welcher oft dieselbe Ware in verschiedener Beschaffenheit herstellt, diese verschiedenen Arten häufig durch äußere Kennzeichen auseinanderhalten will. Dies kann er mit seinem Namen allein nicht, sondern er bedarf dazu einer begrifflich unbeschränkten Zahl von Kennzeichen. Außerdem gestattet auch bei vielen Waren der geringe Raum nicht die Anbringung des vollen Namens. So machte sich das Bedürfnis nach figürlichen Marken geltend.

Man unterscheidet zwischen Fabrik- und Handelsmarken. Ebenso wie der Produzent hat nämlich auch der Zwischenhändler ein Interesse an der Kenntlichmachung der von ihm vertriebenen Ware. Ihm genügt es nicht, daß die Konsumenten die Ware eines bestimmten Produzenten beziehen, sondern ihm ist vor Allem daran gelegen, daß sie diese Ware durch ihn und nicht durch einen anderen beziehen. Ja, dieses Interesse kann so weit gehen, daß es in Streit mit dem Interesse des Produzenten tritt. Der Zwischenhändler will bisweilen, daß die Konsumenten die Herkunft der Ware über ihn hinaus nicht feststellen können, damit sie nicht unter Umgehung seiner Person sich direkt mit dem Erzeuger der Ware in Verbindung setzen. Für den Konsumenten, welchem der Zwischenhändler in der Regel näher steht als der Produzent, ist häufig die Bürgschaft, welche ein bekannter Zwischenhändler durch sein Zeichen dafür übernimmt, daß die Ware aus seinem Geschäftsbetriebe stammt, wertvoller, als die entsprechende Bürgschaft des unbekannten Fabrikanten. Auch dies trifft insbesondere für den Export zu.

Nicht bloß Produzent und Händler haben ein Interesse an der Marke, sondern auch das konsumierende Publikum, weil es durch dieselbe vor der Unterschiebung einer nicht gewünschten und nicht genehmen Ware geschützt wird. Die Warenbezeichnung veranlaßt außerdem den Produzenten, gute Ware zu erzeugen, den Kaufmann, gute Ware zu führen, denn da man an dem Zeichen die Herkunft der Ware zu erkennen vermag, so können sie nur bei guter Beschaffenheit derselben hoffen, sich eine sichere Kundschaft zu erwerben. Die gezeichnete Ware wird mutmaßlich an Güte die anonyme übertreffen.

Die Marke wirkt auf den Gewerbetreibenden erziehlich, indem sie sein Gefühl der Verantwortlichkeit für seine Erzeugnisse schärft, ihre ethische Bedeutung besteht darin, daß sie die Aneignung der Früchte fremder Arbeit verhindert und die Rechtschaffenheit und Zuverlässigkeit in Handel und Verkehr fördert. Für die Volkswirtschaft eines Landes ist sie von Erheblichkeit, weil sie seine Exportfähigkeit stärkt. Sie entbehrt sogar — ich denke dabei an Deutschland — nicht der nationalen Bedeutung, denn sie zwingt den Gewerbetreibenden, sich offen zu seiner Ware zu bekennen und die Unsitte, aus Vorliebe für ausländische Fabrikate der einheimischen Ware den Schein einer fremdländischen Herkunft zu geben, abzulegen, sie bringt dadurch die heimische Industrie im In- und Auslande zu Ehren.

Uralt ist der Gebrauch der Warenzeichen, namentlich in der keramischen Industrie.[1]) Die chinesische Porzellanfabrikation und die japanische Industrie kannten sie von alters her. Die Griechen versahen ihre Statuen, Münzen, Gemmen mit den Namen der Künstler und Verfertiger, ihre Töpferarbeiten weisen außer den Fabriknamen häufig auch figürliche Fabrikmarken auf, wie Merkurstab, Ölkrug, Biene, Löwenkopf u. dgl. Ungleich verbreiteter war der Gebrauch der Warenzeichen bei den Römern; bei ihnen finden wir ebenfalls neben der Namenmarke schon die bildliche Marke und neben der Fabrikmarke sogar schon die Handelsmarke. Auch bei ihnen ist vor allem die Toninduſtrie reich an diesen Zeichen, aber auch Lampen, Bronzegeräte, ja sogar getrocknete Augensalben ermangelten ihrer nicht.

Vom Ausgange des Mittelalters ab wurde es immer gebräuchlicher, gewerbliche Erzeugnisse mit Marken zu versehen. Auch hier stehen keramische Produkte in erster Reihe; die Majoliken von Urbino, die Delfter Fayencen, die Meißener und die französischen Porzellane unterscheiden wir noch heute an ihren Zeichen. Aber auch die Metallarbeiter, Goldschmiede, Tuchmacher, Walker, Böttcher, Armbrustmacher, Bäcker und andere Zunftgenossen in Deutschland, Flandern, Frankreich, Italien,[2]) England versahen ihre Waren mit Marken; Handelsmarken waren noch wenig in

1) Für das Folgende vgl. hauptsächlich Kohler S. 30 ff.

2) Normale Grundform der italienischen Marken war das Kreuz. Lastig Markenrecht und Zeichenregister S. 128 ff.

Übung. In letzterer Hinsicht ist erst im modernen Verkehr ein gewaltiger Umschwung eingetreten. Schärfer wurde die Sonderung zwischen Industrie und Handel. Letzterer zog seine Kreise immer weiter und umspannte mittels der modernen Verkehrsmittel immer mehr den Erdball, größer wurden die räumlichen Entfernungen zwischen dem Produktions- und dem Konsumtionsorte. Durch diese Momente erlangte die Handelsmarke in der Neuzeit eine große Verbreitung und Bedeutung.

2. Recht der Marke.

Der Rechtsgrund für den Marken- oder Zeichenschutz ist das Recht der Persönlichkeit.[3]) Dieses Recht verlangt vor allem die Anerkennung einer Person in ihrer Individualität, ihrer Besonderheit. Dem Verlangen der Unterscheidbarkeit trägt das bürgerliche Recht durch Namenzwang und Namenrecht, das Handelsrecht durch seine Vorschriften über die Firma Rechnung. Neben diese Rechte tritt ebenbürtig das Zeichenrecht, welches ebenfalls die Individualisierung einer Person, nämlich des Erzeugers oder Vertreibers einer Ware, bezweckt. Während der Name den Menschen in allen seinen Beziehungen erfaßt, hat die Firma es nur mit der Person, wenn und soweit sie Handel treibt, zu tun. Noch enger ist die Bestimmung des Warenzeichens, indem es nur die Herkunft einer bestimmten Ware von einer bestimmten Person kennzeichnet.

Durch diese Beziehung zur Ware nähert sich das Zeichenrecht dem Urheberrecht, denn indem es der Verwechselung der Waren eines bestimmten Gewerbetreibenden mit denen anderer vorbeugt, verleiht es dem Verfertiger der Ware Schutz. Das Zeichenrecht wird deshalb von manchen zusammen mit dem Patent- und Musterrecht zu den gewerblichen Urheberrechten gezählt. Dem kann nicht zugestimmt werden. Jedes Urheberrecht setzt begrifflich einen schöpferischen Gedanken voraus, der seinen Niederschlag in einem neuen — literarischen, künstlerischen, gewerblichen — Werke findet.[4])

---

[3]) Klostermann Die Patentgesetzgebung aller Länder nebst den Gesetzen über Musterschutz und Markenschutz, 2. Aufl. 1876 S. 430, Kohler S. 1—22, Amar p. 32, Gierke Deutsches Privatrecht I S. 702, 726, siehe aber Ramdohr bei Gruchot 43 S. 1, auszugsweise im Bl. 5 S. 91.

[4]) v. Beck-Mannagetta Das österreichische Patentrecht S. 2—5.

An einer solchen geistigen Schöpfung fehlt es beim Zeichenrecht: weder die Ware noch das Zeichen brauchen neu oder originell zu sein. Man kann Waren, die sich in nichts von denen anderer unterscheiden, mit einem Zeichen versehen, welches, auch als Zeichen, längst bekannt ist, sei es, daß es für andersartige Waren eingetragen ist oder für gleichartige Waren früher eingetragen war. Dazu kommt noch, daß nicht bloß dem Erzeuger der Ware, sondern jedem, welcher an dem Vertriebe derselben beteiligt ist, das Zeichenrecht zusteht. Zur Annahme eines Urheberrechts könnte man nur gelangen, wenn man den Absatzkreis, welchen sich der Zeicheninhaber geschaffen hat, die Kundschaft, welche er erworben hat, mit einem Worte die achalandage des französischen Rechts als Gegenstand dieses Urheberrechts ansehen würde.[5]) Aber damit würde man den Begriff des Urheberrechts völlig verflüchtigen und aufgeben.

Zeichenschutz und Urheberschutz dienen aber fast demselben Zweck. Beide wollen verhindern, daß sich jemand die Früchte der geistigen Arbeit oder der geschäftlichen Tätigkeit eines anderen aneignet. Sie suchen dies Ziel auf verschiedenen Wegen zu erreichen. Der Zeichenschutz hindert gewerbliche Freibeuter, ihre Ware unter falscher Flagge auf dem Markte einzuführen, indem sie den renommierten Zeicheninhaber als Urheber dieser Ware erscheinen lassen. Der Patent- und der Musterschutz wenden sich gegen die Nachahmung fremder Geistesschöpfungen.

Das Zeichenrecht ist ein *Vermögensrecht*. Da es aus dem Rechte der Persönlichkeit fließt, unterliegt seine Übertragung gewissen Beschränkungen. Es ist ein *absolutes Recht* und gewährt, entsprechend dem Eigentum, dem Berechtigten eine affirmative und negative Befugnis. Erstere besteht in dem Rechte, das Zeichen zu gebrauchen, letztere in dem Rechte, Dritten diesen Gebrauch zu verwehren.

Das Zeichenrecht ist aber nicht bloß privatrechtlicher Natur, es hat auch einen *öffentlichrechtlichen* Charakter. Die Allgemeinheit ist zunächst insofern an diesem Recht interessiert, als jede Nachahmung eines Zeichens das große Publikum irreführt und

---

[5]) So Klostermann in Schönberg Politische Ökonomie, 1. Aufl., S. 998 N. 2.

die Sicherheit des Verkehrs beeinträchtigt. Da die Marke ihre Hauptbedeutung für den Verkehr von Land zu Land hat, so beeinflußt sie ferner wesentlich die Ein- und Ausfuhr eines Landes. Der Staat aber hat ein erhebliches Interesse an der Herstellung einer günstigen Handelsbilanz und demzufolge an der Gestaltung der Ein- und Ausfuhrverhältnisse. Die Rechtsordnung stellt deshalb das Zeichenrecht durch Eintragung der Zeichen in öffentliche Register auf eine sichere Grundlage und schützt das Recht durch Androhung von Strafen. Hierher gehören ferner die Vorschriften über obligatorische Zeichenführung. Das handelspolitische Moment des Zeichenrechts kommt hauptsächlich in denjenigen Bestimmungen zum Ausdruck, welche die internationalen Beziehungen regeln — Bestimmungen, denen oft die Absicht zugrunde liegt, den unbequemen Wettbewerb des Auslandes zurückzudrängen.[6])

Von höchster Bedeutung für das Zeichenrecht ist die Stellung, welche die staatlichen Registrierungsorgane gegenüber der Anmeldung einnehmen, ob sie die angemeldete Marke vor der Eintragung auf ihre Rechtsgültigkeit, insbesondere auf ihre Kollision mit anderen Marken prüfen und ob von dem Ausfalle der Prüfung die Eintragung abhängt. Man unterscheidet verschiedene Systeme:[7])

a) Das Anmeldesystem prüft das Vorhandensein gewisser formeller Erfordernisse der Anmeldung, trägt aber die Marke ohne Prüfung ihrer Rechtsbeständigkeit ein (Frankreich, Belgien, Italien, deutsches Markenschutzgesetz von 1874).

b) Das Vorprüfungssystem verpflichtet die Zeichenbehörde, die Eintragung erst vorzunehmen, nachdem sie von Amts wegen das Vorliegen eines rechtsgültigen Zeichens festgestellt hat (Vereinigte Staaten von Nordamerika, Schweden und — mit gewissen Einschränkungen — Deutschland, Österreich-Ungarn).

c) Das Aufgebotssystem verlangt vor der Eintragung eine Veröffentlichung des angemeldeten Zeichens, um Dritten die Möglichkeit von Einsprüchen zu gewähren.

---

[6]) Dies gilt ebenso für das mittelalterliche wie für das moderne Recht. Lastig a. a. O. S. 180.

[7]) Kohler S. 311 ff., Amar p. 172 ff.; vergl. auch v. Beck-Mannagetta a. a. O. S. 37 ff.

Dieses System kommt entweder selbständig (Spanien) oder in Verbindung mit dem Vorprüfungssystem vor (England).

d) Nach dem System des avis préalable macht die Zeichenbehörde den Anmelder auf Mängel der Anmeldung, insbesondere auf Übereinstimmung der angemeldeten Marke mit früher angemeldeten aufmerksam, trägt aber, wenn der Anmelder auf der Eintragung besteht, das Zeichen ein (Schweiz, Österreich-Ungarn).

Dieselben Systeme kehren bei der gesetzlichen Regelung der gewerblichen Urheberrechte wieder. Diesen ist auch ebenso, wie dem Zeichenrecht, der aus privat- und öffentlichrechtlichen Bestandteilen gemischte Rechtscharakter, nicht minder die zeitliche Beschränktheit eigen. Wie sich heute immer mehr die Erkenntnis durchgerungen hat, daß man die Urheberrechte nicht unter die dinglichen oder obligatorischen Rechte einreihen kann, so muß man auch für das Zeichenrecht dasselbe anerkennen: in diesen Industrierechten hat die Entwicklung des Rechtslebens Gebilde gezeitigt, welche sich nicht in jene althergebrachten Kategorien einzwängen lassen, sondern gleichberechtigt neben ihnen stehen.

3. Geschichte des Markenrechts.[8])

Ob es im Altertum ein besonderes Markenrecht gab, ist unbekannt. Kohler erwähnt als hierher gehörig nur, daß in Rom die Annahme eines falschen Namens und die Anfertigung falscher signa in betrüglicher Absicht nach der lex Cornelia bestraft wurde, sowie daß dem gekränkten Namensberechtigten die actio doli und die actio injuriarum zu Gebote standen.

Dagegen steht für das spätere Mittelalter durch zahlreiche italienische Statutarrechte und Urkunden, durch deutsche und französische Zunftstatuten, durch Ordonnanzen der französischen Könige das Dasein eines besonderen Markenrechts außer allem Zweifel. Der durch dieses Recht verliehene Schutz war sehr weitgehend, die Strafen der Markenverletzung zum Teil recht hart. Dies kam

[8]) Kohler S. 30 ff., Goldschmidt: Handbuch des Handelsrechts, 2. Aufl. Bd. 2 S. 51 ff. und Universalgeschichte des Handelsrechts S. 242. Für die italienische Marke des Mittelalters ist das Hauptwerk das in N. 2 erwähnte Buch von Lastig.

daher, weil das Mittelalter weniger die privatrechtliche, als die öffentlichrechtliche Seite des Markenrechts betonte. Den gewerbepolizeilichen Bestrebungen entsprang insbesondere die dem Erzeuger einer Ware auferlegte Pflicht, dieselbe mit einer Marke zu bezeichnen, und damit auch die Verpflichtung, eine eigene Marke zu führen. Die auf der Ware angebrachte Marke sollte als Mittel der behördlichen Kontrolle dienen — oft erfolgte auf die private Bezeichnung nach vorangegangener technischer Prüfung noch eine öffentliche Stempelung. Diese Kontrollzeichen dienten auch als Herkunftszeichen, indem man aus dem amtlichen Stempel, Siegel, Zeichen den Produktionsort der Ware ersehen konnte.

Von diesen öffentlichen (Stadt-, Zunft-) Zeichen sind die privaten Marken, mit denen wir es hier zu tun haben, wohl zu unterscheiden. Das Zeichenrecht in subjektivem Sinne wurde durch Bildung einer neuen Marke und fortgesetzten Gebrauch derselben erworben, nach einzelnen Rechten bestimmte und verlieh die Behörde das Zeichen. Die Marken wurden in der Innungsmatrikel bei dem Namen des Innungsmitgliedes, später auch in besonderen Markenregistern verzeichnet. Die Marke war ein selbständiges Vermögensobjekt, weder an die Person, noch an das Geschäft, noch an die Firma gebunden, infolgedessen war sie von Todes wegen und unter Lebenden ganz frei übertragbar. Die Marke mußte sich von allen anderen, die in dem Geltungsgebiete des betreffenden Gesetzes geführt wurden — also meistens derselben Zunft oder Stadt —, unterscheiden. Gegen die Verletzung des Zeichenrechts wurde der Berechtigte durch Zivilklage geschützt, außerdem wurde der Verletzende von Amts wegen bestraft.

Mit dem Zusammenbrechen der Zunftverfassungen änderte sich allmählich der eben geschilderte Rechtszustand. Seine Umgestaltung vollzog sich in den verschiedenen Staaten nach verschiedener Richtung. Diesen Vorgang in den einzelnen Ländern zu verfolgen, liegt außerhalb des Rahmens dieser Skizze. Erwähnt sei nur, auch als Zeichen der heutigen Bedeutung und Wertschätzung der Marke, daß fast jeder Staat in den letzten Jahrzehnten sich ein neues Markengesetz gegeben hat und daß mehrere Staaten in diesem Zeitraume ihre Gesetzgebung wiederholt geändert haben. Das französische Gesetz von 1857 und das italienische

Gesetz von 1868 zählen bereits zu den ältesten noch in Kraft befindlichen Gesetzen.[9])

In Deutschland hatte das Zeichenrecht eine eingehende Pflege und Ausbildung in den Zunftstatuten des Großherzogtums Berg, dessen Bestandteile jetzt teils zur Rheinprovinz, teils zur Provinz Westfalen gehören, gefunden.[10]) Auf den Solinger Klingen des 13. Jahrhunderts findet man bereits figürliche Zeichen, wie den Wolf, den Königskopf, den Reichsadler u. a. Urkundenmäßig läßt sich das Bergische Zeichenrecht bis in das Jahr 1571 zurückverfolgen. Es kennt zwei Arten von Zeichen: das private Erbzeichen und — bei Messer- und Gabelwaren, sowie bei Schwertklingen — daneben als amtlichen Stempel das öffentliche Beizeichen. Zeichenzwang bestand für die Schwert-, Messer- und Scherenfabrikation. Die Erbzeichen mußten in die Zeichenrolle eingetragen werden, die Eintragung fand erst statt, nachdem durch Vorprüfung und Aufgebot die Neuheit des Zeichens festgestellt worden war. In diesen Rechtszustand griffen die politischen Ereignisse im Anfange dieses Jahrhunderts, die Abtretung des Landes 1806 an Frankreich und 1813 an Preußen, sowie die durch die französische Gesetzgebung bewirkte Aufhebung der Zünfte vielfach ein. Ein preußisches Gesetz vom 4. Juli 1840 hob sogar den Schutz der figürlichen Zeichen völlig auf, indem es nur verbot, den Namen oder die Firma eines inländischen Gewerbetreibenden samt dessen Wohn- oder Fabrikorte unberechtigt auf Waren oder deren Verpackung zu setzen.

Damit war sogar ein Rückschritt hinter das preußische Allgemeine Landrecht vom 5. Februar 1794 vollzogen, dessen § 1451 T. II Tit. 20 denjenigen Strafe angedroht hatte, welche Waren von an sich untadelhafter Güte mit dem Namen oder Merkmale

[9]) Den Text der Markenschutzgesetze des Erdballs findet man in dem Recueil général de la législation et des traités concernant la propriété industrielle Bern 1896—1901 in französischer Sprache. Die nach dem Erscheinen des Buches erlassenen Gesetze sind in den Jahrgängen 1902 ff. des Bl. abgedruckt. Eine Charakteristik der wichtigsten fremden Gesetzgebungen findet man bei Schmid Das Warenzeichenrecht 1899, woselbst auch ein Verzeichnis der Literatur; vgl. auch Klostermann Die Patentgesetzgebung aller Länder nebst den Gesetzen über Musterschutz und Markenschutz, 2. Aufl. 1876 S. 449 ff., Behrend Lehrbuch des Handelsrechts 1, 283 ff., und Kohler S. 61 ff.

[10]) Stegemann Materialien zur Markenschutzgesetzgebung 1889 S. 3—27.

inländischer Fabrikanten oder Kaufleute fälschlich bezeichnen. Während sich die anderen Teile Preußens in das Gesetz vom 4. Juli 1840 fügten, bemächtigte sich der Bergischen Gewerbetreibenden eine gewaltige Aufregung. Sie setzten es durch, daß jenes Gesetz für ihren Distrikt im Jahre 1842 außer Kraft gesetzt wurde und daß die Regierung unter dem 18. August 1847 eine „Verordnung zum Schutze der Fabrikzeichen an Eisen- und Stahlwaren in der Provinz Westphalen und der Rheinprovinz" erließ. Diese Verordnung, welche das Markenrecht umfassend regelte, wurde in einigen Punkten durch ein Gesetz vom Jahre 1854 abgeändert. In dem übrigen Preußen verblieb es bei der Schutzlosigkeit der figürlichen Marken, denn der § 269 des preußischen Strafgesetzbuches von 1851 sprach in Anlehnung an das Gesetz von 1840 auch nur von dem Schutze der Namen und Firmen der Fabrikunternehmer, Produzenten und Kaufleute.

Die anderen deutschen Bundesstaaten zerfielen bezüglich des Schutzes der Warenbezeichnungen in drei Gruppen. Die eine gewährte gar keinen Schutz, die zweite stand etwa auf dem preußischen Standpunkte, die dritte schützte — in verschiedenem Umfange — auch figürliche Zeichen. Ein die Materie völlig regelndes Gesetz, welches die Eintragung des Zeichens in ein öffentliches Register vorschrieb, gab es nur in Bayern.[11])

Dieser buntscheckige Rechtszustand wurde durch das Reichsstrafgesetzbuch nicht beseitigt, da sein § 287 lediglich die Bestimmung des preußischen Strafgesetzbuches wiedergab; vielmehr entstanden noch Kontroversen darüber, inwieweit die landesgesetzlichen Strafbestimmungen gegen Nachahmung figürlicher Marken durch den § 287 aufgehoben waren. Zahlreiche Handelskammern und der deutsche Handelstag empfahlen dringend die Schaffung eines einheitlichen Markenschutzes. In der Sitzung des Reichstags vom 20. Mai 1873 wurde fast einstimmig beschlossen, den Reichskanzler aufzufordern, dem Reichstage baldmöglichst einen Entwurf zu einem Gesetze über den Schutz der Fabrik- und Warenzeichen vorzulegen. Dieser Aufforderung kam die Reichsregierung nach, am 29. Oktober 1874 ging der verlangte Gesetzentwurf dem Reichstage zu.

[11]) Die einschlägigen Bestimmungen in den einzelnen Bundesstaaten siehe bei Schmid in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1892 S. 226 bis 237.

Der Reichstag beriet ihn, ohne ihn einer Kommission zu überweisen, schleunig durch, und schon am 30. November 1874 erfolgte die Verkündung des Gesetzes über Markenschutz, das demnächst am 1. Mai 1875 in Kraft trat.

Nach demselben war Vorbedingung des Zeichenschutzes die Anmeldung des Zeichens zur Eintragung in das Handelsregister, eine solche Anmeldung konnte nur seitens solcher Gewerbetreibenden erfolgen, deren Firma im Handelsregister eingetragen war. Nur figürliche Marken durften eingetragen werden, eine Ausnahme fand — abgesehen von ausländischen Zeichen — bezüglich derjenigen Zeichen statt, deren Benutzung für den Anmeldenden landesgesetzlich geschützt war oder die bis zum Beginn des Jahres 1875 im Verkehr allgemein als Kennzeichen der Waren eines bestimmten Gewerbetreibenden gegolten hatten. Im übrigen fand eine Vorprüfung insbesondere auf Kollision mit anderen Marken oder auf Freizeicheneigenschaft nicht statt. War infolgedessen ein Zeichen zur Eintragung gelangt, welches bereits vorher von einem anderen angemeldet war, so konnte dieser auf Löschung klagen. Das gleiche Recht hatte jeder Beteiligte, wenn ein Freizeichen oder ein unzulässiges Zeichen (Ärgernis erregendes, öffentliche Wappen enthaltendes, ausschließlich in Zahlen, Buchstaben oder Worten bestehendes) eingetragen war. Der Zeichenschutz dauerte zehn Jahre, verlängerte sich aber stets um den gleichen Zeitraum, wenn vor Ablauf der zehn Jahre die weitere Beibehaltung des Zeichens angemeldet wurde. Für die erste Eintragung des Zeichens war eine Gebühr von 50 Mark zu entrichten.

Der Zeichenschutz erstreckte sich nur auf die Ware und deren Verpackung. Wissentliche Verletzung desselben wurde bestraft und machte entschädigungspflichtig, die Bestrafung erfolgte nur auf Antrag. Die gleiche Ahndung traf den, welcher bei Bezeichnung seiner Waren wissentlich in das Namen- oder Firmenrecht eines anderen eingriff. In allen Fällen sollte der Schutz durch Abänderungen nicht ausgeschlossen werden, welche nur durch Anwendung einer besonderen Aufmerksamkeit wahrgenommen werden können. Ausländischen Gewerbetreibenden wurde der Schutz unter der Voraussetzung der Gegenseitigkeit gewährt, falls ihr Warenzeichen in ihrem Heimatsstaate geschützt war und beim Handelsgericht in Leipzig zur Eintragung angemeldet wurde. Der

deutsche Schutz endete mit dem Erlöschen des Zeichenrechts in dem Heimatsstaate.

4. Vorgeschichte des Gesetzes vom 12. Mai 1894.

Das Markenschutzgesetz trat am 1. Mai 1875 in Kraft. In den ersten acht Monaten gelangten 4439 Zeichen zur Eintragung, in den Jahren 1876 bis 1884 schwankte die Zahl der jährlichen Eintragungen zwischen 500 und 1000, in den Jahren 1885 bis 1892 zwischen 1200 und 1600. Die Gesamtziffer der Eintragungen bis Ende 1892 betrug 21452, wovon 4055, also etwa der fünfte Teil, auf Ausländer entfielen. Diesen stehen 2218 Löschungen gegenüber, so daß am Schlusse des Jahres 1892 in den Zeichenregistern 19234 Marken eingetragen waren.[12])

Darüber, ob das Gesetz seine Aufgabe, auf die heimische Industrie fördernd zu wirken, erfüllt hat, sind die Meinungen geteilt (vgl. Kohler S. 59 und dagegen Stegemann a. a. O. S. 27, 31 ff.). Schon die Existenz des Gesetzes, die Tatsache, daß die Marke in Deutschland Schutz, und zwar einen gleichmäßigen Schutz, genoß, hat jedenfalls auf Handel und Industrie günstigen Einfluß gehabt. Allerdings viele und wichtige Bestimmungen des Gesetzes erschienen von Anfang an verbesserungsbedürftig und die Überzeugung von der Notwendigkeit ihrer Abänderung ergriff immer weitere gewerbliche und kaufmännische Kreise.[13])

So weit beim Beginne der Bewegung auch die Ansichten und Wünsche auseinander gingen, so verdichteten sich schließlich doch die Reformvorschläge zu nachstehenden Forderungen: Ersetzung des Anmeldeverfahrens durch Aufgebot oder Vorprüfung, Zentralisierung des Zeichenwesens, Ausdehnung des Zeichenrechts auf alle Gewerbetreibende. Von sonstigen Bestimmungen des Markenschutzgesetzes wurden lebhaft beanstandet: die Löschung des Zeichens wegen Zeitablaufs ohne vorherige Warnung und der Ausschluß der Wortmarken.

---

[12]) Motive zum Gesetz vom 12. Mai 1894 S. 7.

[13]) Die Geschichte dieser Reformbewegung ist übersichtlich geschildert von Rießer: Zur Revision des Handelsgesetzbuchs 1889 S. 426—444, woselbst auch einschlägige Literatur angegeben ist. Die letztere findet sich vollständig bei Schmid in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1892 S. 237, 327, 345.

Nachdem die Reichsregierung wiederholt das Bedürfnis einer Revision des Markenschutzgesetzes anerkannt hatte, ließ sie im Reichsamt des Innern einen Gesetzentwurf ausarbeiten. Der Entwurf, welcher während seiner Vorbereitung mit einer Versammlung von Sachverständigen und Vertretern verschiedener Industriegruppen einer eingehenden Beratung unterzogen worden war,[14]) wurde am 24. August 1892 in Nr. 199 des Reichs-Anzeigers veröffentlicht, um die Beteiligten durch diese Veröffentlichung zu Äußerungen über den Entwurf zu veranlassen. Diese Absicht wurde vollauf erreicht, denn in lebhaftester Weise traten dieselben in die Erörterung des Entwurfs ein. An dieser beteiligte sich namentlich der am 19. Dezember 1891 gegründete Deutsche Verein für den Schutz des gewerblichen Eigentums in überaus rühriger Weise durch Verhandlungen, Denkschriften, Gegenvorschläge, sowie durch vielseitige Veröffentlichungen in seinem Vereinsorgane, der Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz.[15])

Der Entwurf wurde in mehreren Punkten abgeändert, demnächst in Nr. 39 des Reichs-Anzeigers von 1893 veröffentlicht, sowie am 9. März 1893 dem Reichstage vorgelegt. Am 20. April 1893 fand daselbst die erste Beratung statt, die mit der Verweisung der Vorlage an eine Kommission von 21 Mitgliedern endete. Dieselbe beriet unter dem Vorsitze des Dr. Hammacher den Entwurf in erster Lesung,[16]) an der Vollendung der zweiten Lesung wurde sie durch die Auflösung des Reichstags gehindert.

Dem neuen Reichstage legte der Reichskanzler unter dem 25. November 1893 den Entwurf in etwas abgeänderter Form wieder vor.[17]) Die erste Beratung fand am 25. Januar 1894 statt, der Entwurf wurde am Schlusse derselben einer Kommission von 14 Mitgliedern überwiesen.[18]) Die zu diesem Zwecke gewählte XII. Kommission konstituierte sich am 29. Januar und erledigte,

---

[14]) Motive S. 9.

[15]) In dieser seit 1892 bestehenden Zeitschrift findet sich reichhaltiges Material, auf S. 352 ff. des Jahrgangs 1892 auch eine Zusammenstellung der anderswo veröffentlichten Schriften über den Entwurf.

[16]) Die Beschlüsse der ersten Lesung siehe in der Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz 1893 S. 224.

[17]) Nr. 70 der Drucksachen des Reichstags 1893/94.

[18]) Stenogr. Berichte des Reichstags 1893/94 S. 877—885.

wiederum unter dem Vorsitze des Dr. Hammacher, die ihr gestellte Aufgabe durch zweimalige Beratung des Entwurfs in sieben Sitzungen. Berichterstatter war der Abgeordnete Schmidt (Elberfeld).

Ein Mitglied der Kommission, der Abgeordnete Roeren, versuchte den Entwurf durch Bestimmungen, welche die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes auch auf anderen Gebieten als dem der Warenbezeichnungen bezweckten, zu erweitern. Die Mehrheit der Kommission wollte indessen, da die Session des Reichstags ihrem Ende nahte, das rasche Zustandekommen des Gesetzes nicht gefährden und sah deshalb davon ab, jenen Gedanken innerhalb des Rahmens dieses Gesetzes zu erledigen. Die Kommission empfahl aber dem Reichstage die Annahme folgender Resolution:

> die verbündeten Regierungen aufzufordern, dem Reichstage baldigst einen Gesetzentwurf vorzulegen, durch dessen Bestimmungen dem unlauteren Wettbewerb im Handel und Verkehr in weiterem Umfange entgegengetreten wird.

Der Bericht der Kommission[19]) datiert vom 11. April 1894; schon am 16. April 1894 fand die zweite, am 19. April die dritte Lesung im Reichstage statt.[20])

Das Gesetz drohte noch in letzter Stunde zu scheitern. Der Abgeordnete Roeren hatte zu der zweiten Lesung seinen in der Kommission abgelehnten Antrag von neuem eingebracht, und der Reichstag hatte trotz des lebhaftesten Widerspruchs der Vertreter der verbündeten Regierungen ihn angenommen. Beim Beginn der dritten Lesung erklärte der Staatssekretär von Boetticher, daß nach seiner Ansicht der Entwurf vom Bundesrat nicht genehmigt werden würde, wenn der Reichstag bei seiner Meinung verbliebe; er werde sich bemühen, bis zur nächsten Sitzung dem Reichstag einen Gesetzentwurf vorzulegen, der das Gebiet des unlauteren Wettbewerbs behandelt. Der Reichstag lehnte darauf jene Bestimmung ab und nahm den Gesetzentwurf sowie die von der Kommission vorgeschlagene Resolution an.

Nachdem der Bundesrat seine Zustimmung erteilt hatte, wurde das Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen vom

---

[19]) Nr. 298 der Drucksachen des Reichstags 1893/94.

[20]) Stenogr. Berichte des Reichstags 1893/94 S. 2156—2178, 2254 bis 2257, 2286.

12. Mai 1894 im R.G.Bl. (S. 441) veröffentlicht. Es ist am 1. Oktober 1894 in Kraft getreten.

Der Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes ist demnächst das Reichsgesetz vom 27. Mai 1896 (R.G.Bl. S. 145) gewidmet worden.

5. Das Gesetz vom 12. Mai 1894.

Das Gesetz unterscheidet zwischen „Ausstattung" und „Warenzeichen". Unter ersterer versteht es die besondere Art, in welcher ein Gewerbetreibender seine Waren oder deren Umhüllung oder seine Geschäftspapiere ausstattet, damit der Abnehmer daran die Quelle, aus welcher die Ware stammt, erkennt. Die Ausstattung kann entweder in einer Eigenartigkeit der Ware, Verpackung usw. selbst bestehen oder in einem besonderen Kennzeichen, welches mit der Ware, Verpackung usw. in Verbindung gebracht ist. Letztere Kennzeichen nennt das Gesetz „Warenzeichen". Dieses bildet also nur eine Unterabteilung des Begriffes „Ausstattung", zu letzterer gehören außerdem z. B. die eigentümliche Form und Farbe der Ware, Verpackung usw.

Jede Ausstattung, also auch das Warenzeichen, wird, wenn sie innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waren eines bestimmten Gewerbetreibenden gilt, auch ohne Eintragung zivil- und strafrechtlich gegen betrügliche Nachahmung geschützt. Das Warenzeichen, nicht die sonstige Ausstattung, kann aber auch, ohne daß es als solches Kennzeichen bisher bekannt gewesen oder überhaupt verwendet worden ist, zur Eintragung in die Zeichenrolle angemeldet werden.

Berechtigt, sich ein Warenzeichen (das Gesetz nennt es auch schlechtweg „Zeichen", vermeidet dagegen den Ausdruck „Marke") eintragen zu lassen, sind nicht bloß Kaufleute, die eine eingetragene Firma führen, sondern alle Gewerbetreibende. Sie können sich ihr Warenzeichen frei wählen. Wortmarken sind zulässig, wofern das gewählte Wort nicht in einer begrifflichen Beziehung zu der Ware steht; außerdem sind nicht schutzfähig Freizeichen sowie solche Warenzeichen, welche ausschließlich in Zahlen oder Buchstaben bestehen, oder welche öffentliche Wappen, Ärgernis erregende Darstellungen oder ersichtlich irreführende Angaben enthalten. Warenzeichen, die zur Charakteristik des Geschäftsbetriebes oder von Warengattungen dienen, gibt es nicht, das Zeichen dient nur zur

Unterscheidung bestimmter Waren eines gewissen Geschäftsbetriebes. Das Zeichen ist Pertinenz dieses Betriebes: es kann nur mit ihm zusammen auf einen anderen übergehen und soll gelöscht werden, wenn der Betrieb aufhört. Eine Markenpflicht kennt das Gesetz nicht.

Das Gesetz gewährt den Zeichenschutz nur eingetragenen Zeichen. Das Zeichenwesen ist zentralisiert, indem die Eintragung ausschließlich in der Zeichenrolle des Patentamts geschieht. Es findet eine Vorprüfung der angemeldeten Zeichen statt. Ergibt dieselbe, daß ein Freizeichen oder ein nicht schutzfähiges Warenzeichen vorliegt, so wird die Eintragung ohne Zulassung des Rechtsweges versagt.

Das angemeldete Zeichen muß sich von den für dieselbe oder für gleichartige Waren früher angemeldeten deutlich unterscheiden. Ist dies nach Ansicht des Patentamts nicht der Fall, so kommt es darauf an, ob der von ihm benachrichtigte Inhaber des älteren Zeichens Widerspruch erhebt oder nicht. Tut er es, so ist die Eintragung zu versagen; die Entscheidung des Patentamts über die Übereinstimmung der beiden Zeichen ist im Erteilungsverfahren unanfechtbar. Nimmt das Patentamt an, daß die beiden Zeichen sich hinlänglich unterscheiden, so trägt es das zweite ein. Dem Inhaber des älteren bleibt dann noch die Löschungsklage.

Eine Eintragung der Freizeichen in einer besonderen Rolle findet nicht statt.

Nach Ablauf von zehn Jahren wird das Zeichen von Amts wegen gelöscht. Der Inhaber kann aber inzwischen die Anmeldung erneuern, dann läuft von dem Tage der Erneuerung eine neue zehnjährige Schutzfrist; die Erneuerung kann beliebig oft wiederholt werden. Der Inhaber kann sogar, wenn das Patentamt ihn von dem Zeitablauf benachrichtigt hat, die Erneuerung der Anmeldung alsdann noch binnen Monatsfrist nachholen. Von Amts wegen wird das Zeichen ferner gelöscht, wenn die Eintragung hätte versagt werden müssen. Sonst erfolgt die Löschung nur auf Antrag. Auf Antrag des Inhabers des Zeichens erfolgt sie ohne weiteres. Ein Dritter hat einen Anspruch auf Löschung nur in vier bestimmten Fällen (§ 9), er muß ihn durch Klage vor den ordentlichen Gerichten geltend machen. Die Klage steht in zwei Fällen,

in denen das Zeichen in Privatrechte eingreift, nur dem Verletzten, in den beiden anderen Fällen (Unzulässigkeit der Eintragung, Nichtfortsetzung des Geschäftsbetriebes) jedermann zu.

Das Zeichenrecht entsteht erst mit der Eintragung. Letztere ist zwar nicht die einzige Voraussetzung, doch darf, so lange das Zeichen eingetragen steht, ihm der Schutz nicht deshalb versagt werden, weil es zu Unrecht eingetragen ist. Eine Prüfung der Rechtmäßigkeit der Eintragung kann nur im Löschungsverfahren oder nach der Löschung stattfinden. Die Löschung hat rückwirkende Kraft bis zu dem Zeitpunkte, in dem zuerst ein Rechtsgrund zur Löschung vorlag.

Das Zeichenrecht ist ein absolutes Vermögensrecht. Sein privatrechtlicher Charakter kommt namentlich in nachfolgenden Bestimmungen zum Ausdruck: nur der Zeichenberechtigte kann verhindern, daß ein mit seinem kollidierendes Zeichen eingetragen wird oder in der Zeichenrolle stehen bleibt oder benutzt wird; die Verletzung eines Zeichens ist ein Antragsdelikt, der Antrag kann zurückgenommen werden; die Veröffentlichung der Verurteilung steht im Belieben des Berechtigten. Das staatliche Interesse drückt sich vornehmlich in der Einrichtung der Zeichenrolle, in der Vorprüfung, dem strafrechtlichen Schutze und in den die internationalen Beziehungen regelnden Bestimmungen aus.

Die Verletzung des Zeichenrechts wird, wenn sie wissentlich geschieht, strafrechtlich geahndet und zieht, wenn sie aus Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit begangen wird, die Entschädigungspflicht nach sich. Statt der Entschädigung kann im Strafverfahren auf eine Buße erkannt werden. Denselben Schutz genießen Name und Firma, ohne daß es bei ihnen einer Eintragung bedarf.

Ausländer — das Wort wird im uneigentlichen Sinne gebraucht, da nicht die Staatsangehörigkeit, sondern der Ort der Niederlassung maßgebend ist — haben nur im Falle der Gegenseitigkeit Anspruch auf den Schutz des Gesetzes. Handelt es sich um Zeichenschutz, so müssen außerdem noch folgende Voraussetzungen vorliegen: sie müssen im Inlande einen Vertreter bestellen, ihre Marke muß den deutschen Vorschriften entsprechen und zur Zeit der hiesigen Anmeldung in ihrem Heimatslande Markenschutz genießen. Ausländische Waren, deren Bezeichnung ein deutsches Zeichen-, Namen- oder Firmenrecht verletzt, unterliegen auf Antrag

der Beschlagnahme und Einziehung, außerdem kann noch durch Beschluß des Bundesrats, wenn deutsche Waren im Auslande eine auf ihre Herkunft hinweisende Bezeichnung tragen müssen oder bei der Zollabfertigung besonders ungünstig behandelt werden, gegen die Waren des betreffenden Landes ein Vergeltungsrecht geübt werden.

Dem Zeichenrecht entspricht das Recht der Ausstattung, das durch die Anerkennung einer bestimmten Kennzeichnung im Verkehr erworben wird, es ist privatrechtlicher Natur und ebenfalls ein absolutes Vermögensrecht. Freilich wird im Gesetz nur erwähnt, daß die betrügliche Nachahmung der Ausstattung Strafe und Entschädigungspflicht nach sich zieht. Indessen lehrt die Vergleichung mit dem Zeichenrecht namentlich bei Berücksichtigung des ausländischen Markenrechts, daß die Ausstattung die gleiche Rechtsnatur wie das Zeichen besitzt und sich nur dadurch unterscheidet, daß ihre Kraft nicht durch Eintragung öffentlich festgestellt, sondern durch die Anerkennung im Verkehr stillschweigend errungen wird (A. M. die Praxis des Reichsgerichts.). Ob die Ausstattung des Zeichenschutzes fähig ist, kommt nicht in Betracht.

Das Gebiet des unlauteren Wettbewerbes streift die Bestimmung des § 16, wonach derjenige strafbar ist, der einen falschen Herkunftsort der Ware angibt, um dadurch über ihre Beschaffenheit und Wert einen Irrtum zu erregen.

Das Gesetz will die Warenbezeichnungen rechtlich regeln. Soweit es die Bezeichnung der Waren mittels der Warenzeichen und der Ausstattung behandelt, sind seine Vorschriften über diese Rechtsbildungen als abschließend anzusehen. Man wird daraus herleiten können, daß alle früheren Bestimmungen des Reichs- oder Landesrechts über derartige Warenbezeichnungen aufgehoben sind und auch nicht ergänzend herangezogen werden dürfen. Dagegen sind die Vorschriften über die Verwendung von Namen und Firma zur Warenbezeichnung nur Normen, die zu den sonstigen schon vorhandenen Rechtssätzen über Namen und Firma ergänzend hinzutreten. Sie sind nur als Sonderbestimmungen des Namen- und Firmenrechts hinsichtlich der Warenbezeichnungen anzusehen. In gleicher Weise ist § 16 nur als eine Spezialnorm betreffend den unlauteren Wettbewerb zu betrachten.

Aus der abschließenden Natur der Bestimmungen über die

eigentlichen Warenbezeichnungen darf man nicht folgern, daß die allgemeinen Grundsätze des bürgerlichen Rechts ganz außer Anwendung zu bleiben haben. Das Zeichenrecht kann sich von der Rechtsordnung nicht isolieren. Wenn es auch durch Eintragung formell geschaffen wird, so wird dabei doch vorausgesetzt, daß es nicht materiell fremde Rechte oder die öffentliche Ordnung verletzt. In frühere wohlbegründete Rechte darf auch das regelrecht geschaffene Zeichen nicht eingreifen. Abmachungen, die der Eintragung entgegenstehen, müssen geschützt werden. Der allgemeine Grundsatz, daß doloses Verhalten nicht zu dulden ist, der jetzt im § 826 B.G.B. niedergelegt ist, muß auch gegenüber der Zeicheneintragung zur Anwendung gebracht werden. Andererseits ist zu berücksichtigen, daß die Anmeldung eines Zeichens, das ein anderer früher uneingetragen benutzt hat, erlaubt ist.

6. Internationale Verträge.

Dem Zeichenrecht wie den gewerblichen Urheberrechten eigentümlich ist der internationale Charakter. Sie sprechen nicht die Sprache eines einzelnen Landes, sondern durch ihre gewerbliche Bestimmung die überall verständliche Sprache der Befriedigung menschlicher Bedürfnisse. Es liegt in ihrem Wesen, sich über die Schranken ihres Landes zu verbreiten und in den Wettbewerb mit fremden Ländern zu treten (v. Beck-Mannagetta a. a. O. S. 52). Diesem Ausdehnungstriebe kommen in der Neuzeit internationale Vereinbarungen zwischen einer Mehrheit von Staaten entgegen. Zwei Gruppen kommen für Deutschland in Betracht.

Die eine ist die sogenannte Internationale Union für den Schutz des gewerblichen Eigentums.[21]) Auf dem Wiener internationalen Patentkongreß von 1873 wurde der Wunsch ausgesprochen, daß die Regierungen sobald wie möglich eine internationale Verständigung über den Patentschutz herbeiführen sollten. Auf dem Pariser internationalen Kongreß im Jahre 1878 wurde diese Anregung auf das ganze Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes erweitert und zugleich eine Permanenzkommission eingesetzt. Diese arbeitete den Entwurf eines internationalen Vertrages aus,

[21]) Pieper-Schmid Geschichte der Internationalen Union; Maillard im Jahrbuch der Internationalen Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1897 S. 113ff., Osterrieth-Axter Kommentar der Pariser Konvention S. IXff.

der nach wiederholter Umarbeitung die Grundlage der Vorschläge bildete, welche auf der von der französischen Regierung 1880 nach Paris einberufenen Staatenkonferenz vorgelegt wurden. Die Konferenz beriet den Entwurf durch und stellte den endgültigen Text der Pariser Konvention fest, der am 6. März 1883 von folgenden elf Mächten unterzeichnet wurde: Belgien, Brasilien, Frankreich, Guatemala, Italien, den Niederlanden, Portugal, Salvador, Serbien, der Schweiz und Spanien. Seitdem sind Guatemala und Salvador aus der Union ausgeschieden; beigetreten sind nachträglich: Großbritannien, Tunis, die Dominikanische Republik (1884), Schweden und Norwegen (1885), die Vereinigten Staaten von Amerika (1887), Dänemark (1894), Japan (1899), das Deutsche Reich und Mexiko (1903), Cuba (1904).

Gemäß Artikel 14 der Konvention, welcher die periodische Veranstaltung von Konferenzen zur Revision der Konvention vorsah, haben seitdem drei Konferenzen stattgefunden. Die erste, welche 1896 in Rom tagte, beschloß einige Abänderungen; die Beschlüsse wurden indessen nicht ratifiziert.

Die zweite Revisionskonferenz, welche 1890 in Madrid stattfand, hatte größeren Erfolg. Sie legte ihre Beschlüsse in vier verschiedenen Protokollen nieder. Das I. Protokoll enthält ein Abkommen betreffend die Bekämpfung der falschen Herkunftsbezeichnungen auf Waren. Das II. Protokoll schafft ein internationales Markenregister in Bern. Wenn der Angehörige eines Verbandsstaates für eine Marke in seinem Heimatslande Schutz erhalten hat, so kann er dieselbe in das internationale Markenregister eintragen lassen; damit erlangt sie in allen dieser Übereinkunft beigetretenen Staaten ohne weiteres Schutz. Das III. Protokoll hat die Ausstattung des internationalen Bureaus des Verbandes für den Schutz des gewerblichen Eigentums zum Gegenstande. Das IV. Protokoll enthält Abmachungen über die Auslegung und Anwendung der Pariser Konvention. Das I. und das II. Protokoll wurden nur von einem Teile der Verbandsstaaten ratifiziert. Diejenigen Staaten, welche das I. Protokoll unterzeichneten, bilden miteinander einen Sonderverband; dasselbe gilt für diejenigen, welche das II. Protokoll unterzeichnet haben. Das III. Protokoll wurde von sämtlichen Unionsstaaten, das IV. von keinem derselben ratifiziert.

Die dritte Konferenz fand in den Jahren 1897 und 1900 in Brüssel statt. Ihr Ergebnis ist in der Brüsseler Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 niedergelegt. Der Inhalt derselben trug den Wünschen Rechnung, welche Deutschland als Bedingung seines Beitritts zur Union ausgesprochen hatte.

Der Reichskanzler legte hierauf dem Reichstage die Pariser Übereinkunft vom 20. März 1883, das III. Madrider Protokoll und die Brüsseler Zusatzakte zur verfassungsmäßigen Beschlußfassung vor. Der Reichstag nahm die Vorlage im Mai 1901 an. Der Beitritt des Reichs zu den drei oben erwähnten Übereinkommen erfolgte zum 1. Mai 1903. Der Beitritt hat nur gegenüber denjenigen Unionsstaaten Geltung, welche die Brüsseler Zusatzakte ratifiziert haben; diese Ratifikation ist bisher seitens Serbiens und der Dominikanischen Republik nicht erfolgt. Die Bekanntmachung betreffend den Beitritt des Reichs erfolgte unter dem 9. April 1903 im Reichs-Gesetzblatt S. 147 ff. Dem Madrider Übereinkommen betreffend die falschen Herkunftsbezeichnungen und das internationale Markenregister ist das Reich nicht beigetreten.

Die zweite Gruppe beruht auf Sonderverträgen, welche das Deutsche Reich mit einzelnen Staaten abgeschlossen hat: mit Österreich-Ungarn am 6. Dezember 1891 (R.G.Bl. 1892 S. 289), mit Italien am 18. Januar 1892 (R.G.Bl. S. 293), mit Serbien am 21./9. August 1892 (R.G.Bl. 1893 S. 317) und mit der Schweiz am 13. April 1892 (R.G.Bl. 1894 S. 511). Das Übereinkommen mit Italien ist durch Vertrag vom 4. Juni 1902 (R.G.Bl. 1903 S. 178), das mit der Schweiz durch Vertrag vom 26. Mai 1902 (R.G.Bl. 1903 S. 181) infolge des Beitritts Deutschlands zur internationalen Union der Hauptsache nach aufgehoben. Diese Gruppe bildet insofern keinen Verband, als jene Verträge nicht für das Verhältnis Österreich-Ungarns, Italiens, Serbiens und der Schweiz untereinander gelten.

Gesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen.

Vom 12. Mai 1894.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§. 1.

Wer in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waaren von den Waaren Anderer eines Waarenzeichens sich bedienen will, kann dieses Zeichen zur Eintragung in die Zeichenrolle anmelden.

§. 1.

1. Früherer Rechtszustand.

A. Person des Anmelders.
2. Geschäftsfähigkeit.
2a. Mehrere Anmelder.
3. In- oder Ausländer.
4. Juristische Person, Gesellschaft.

B. Absicht des Anmelders.
5. Ernstlichkeit der Absicht.
6. Geschäftsbetrieb.
7. Waren.
8. Verhältnis des Anmelders zur Ware.
9. Unterscheidung.

C. Gegenstand der Anmeldung.
10. Zeichen.
11. Wortzeichen.
12. Name, Etikett, Medaille, Schriftwerk.
13. Rechte Dritter.
14. Mehrere Zeichen.
15. Kollektivzeichen.
16. Kombiniertes Zeichen.

D. Anmeldung.
17. Bedeutung der Anmeldung.
18. Zeichenrolle.

Früherer Rechtszustand.

1. Nach dem Markenschutzgesetz von 1874 genossen nur „Gewerbetreibende, deren Firma im Handelsregister eingetragen ist", den Vorzug, daß sie sich Warenzeichen durch Eintragung schützen lassen konnten. Diese Beschränkung wurde allgemein angefochten, weil sich auch für Minderkaufleute, Handwerker, Bergbautreibende usw. das Bedürfnis geltend machte, ihre Waren und Produkte von andern durch Zeichen zu unterscheiden. Deshalb wurde das Erfordernis, daß der Anmelder eines Zeichens eine Firma führt und daß diese Firma im Handelsregister eingetragen ist, fallen gelassen. Infolgedessen mußte auch die frühere formale Verbindung der Zeichenrolle mit dem Handelsregister beseitigt werden (N. 18).

Geschäftsfähigkeit.

2. Für jede rechtsfähige Person kann ein Zeichen eingetragen werden; nach deutschem Recht ist jeder Mensch rechtsfähig. Der Geschäfts-

AG muß ins Register eingetr. sein W. XVII 181

unfähige (§ 104 BGB.) kann das Zeichen aber nicht selbst anmelden, da seine Willenserklärungen nach § 105 BGB. nichtig sind und deshalb vom PA. nicht beachtet werden dürfen (PA. im Bl. 8, 204).

In der Geschäftsfähigkeit Beschränkte bedürfen zur Anmeldung der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters (§ 107 BGB.), sie müßten denn zum selbständigen Betriebe eines Erwerbsgeschäfts ermächtigt sein (§ 112 BGB.). Natürlich kann auch der gesetzliche Vertreter allein anmelden (§§ 1630, 1793 BGB.). Bei Bevormundeten ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nicht erforderlich. Geschäftsfähig ist auch der im Konkurs Befindliche. Er kann deshalb für ein neues Geschäft, das nicht zur Konkursmasse gehört, ein Zeichen anmelden. Anmeldungen, die vor Ausbruch des Konkurses beim PA. erfolgt sind, gehen als Vermögensrechte in die Konkursmasse.

Mehrere Anmelder.

2a. Können mehrere Personen gemeinschaftlich ein Zeichen für einen gemeinsamen Geschäftsbetrieb anmelden? Die Frage ist zu bejahen, sofern die Personengemeinschaft, wie z. B. die offene Handelsgesellschaft, eine Firma besitzt und als selbständiger Träger von Vermögensrechten anerkannt ist. Man wird aber auch, wenn eine gemeinsame Firma fehlt, ein gemeinschaftliches Zeichen Mehrerer zulassen, da die Firma nicht mehr Voraussetzung des Zeichenrechts ist und das Gesetz nirgends andeutet, daß das Zeichen nur einer Person zustehen müsse, der § 7 vielmehr einen Übergang des Zeichens auf die mehreren Erben gestattet (ebenso Rhenius S. 8, aM.: Kent S. 39, Allfeld S. 431). Es können also mehrere Landwirte, die zusammen ein Gut bewirtschaften, für die Butter, die sie auf den Markt schicken, zusammen ein Zeichen anmelden.

In- oder Ausländer.

3. Der Anmelder kann ein Deutscher oder ein Ausländer sein. Hat er aber im Inlande keine Niederlassung, so muß er besondere Vorbedingungen erfüllen (vgl. § 23). Nicht selten werden deshalb die ausländischen Marken im Einverständnis mit dem Ausländer von einem Inländer angemeldet, der die Waren des Ausländers als Agent oder Großabnehmer vertreibt. So hat eine Hamburger Firma sich das Wortzeichen Kyriazi frères eintragen lassen, weil sie die Zigaretten der gleichnamigen ägyptischen Firma vertreibt. Dies ist zulässig; vgl. Kohler S. 219, RG. Straff. 16, 313.

Juristische Person, Gesellschaft.

4. Nicht bloß physische Personen können Warenzeichen anmelden, sondern auch juristische Personen und solche Gesellschaften, welche ein rechtlich gesondertes Gesellschaftsvermögen und eine vom Gesetz anerkannte besondere Bezeichnung für den Rechtsverkehr besitzen z. B. offene Handelsgesellschaften, Kommanditgesellschaften, Aktiengesellschaften, eingetragene Genossenschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Gewerkschaften, dagegen nicht Gesellschaften bürgerlichen Rechts als solche, wenn ihnen ein gemeinsamer Betrieb fehlt. Die eingetragenen Vereine des BGB. haben zwar juristische Persönlichkeit, es fehlt ihnen aber der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb (§ 21 BGB.). Bei Stiftungen (§§ 80ff. BGB.) kann ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb vorhanden sein (man denke z. B. an die Carl Zeiß-Stiftung in Jena), alsdann sind sie auch zeichenberechtigt.

Der Reichs- und Landesfiskus, Gemeinden und ausländische Staaten, ja selbst kirchliche Korporationen können ebenfalls in der Zeichenrolle erscheinen, sofern sie gewerbliche Unternehmungen betreiben (z. B. Straß-

Gesetz zum Schutz der Waarenbezeichnungen.

Vom 12. Mai 1894.

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§. 1.

Wer in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waaren von den Waaren Anderer eines Waarenzeichens sich bedienen will, kann dieses Zeichen zur Eintragung in die Zeichenrolle anmelden.

§. 1.

1. Früherer Rechtszustand.

A. Person des Anmelders.
2. Geschäftsfähigkeit.
2a. Mehrere Anmelder.
3. In- oder Ausländer.
4. Juristische Person, Gesellschaft.

B. Absicht des Anmelders.
5. Ernstlichkeit der Absicht.
6. Geschäftsbetrieb.
7. Waren.
8. Verhältnis des Anmelders zur Ware.
9. Unterscheidung.

C. Gegenstand der Anmeldung.
10. Zeichen.
11. Wortzeichen.
12. Name, Etikett, Medaille, Schriftwerk.
13. Rechte Dritter.
14. Mehrere Zeichen.
15. Kollektivzeichen.
16. Kombiniertes Zeichen.

D. Anmeldung.
17. Bedeutung der Anmeldung.
18. Zeichenrolle.

Früherer Rechtszustand.

1. Nach dem Markenschutzgesetz von 1874 genossen nur „Gewerbetreibende, deren Firma im Handelsregister eingetragen ist“, den Vorzug, daß sie sich Warenzeichen durch Eintragung schützen lassen konnten. Diese Beschränkung wurde allgemein angefochten, weil sich auch für Minderkaufleute, Handwerker, Bergbautreibende usw. das Bedürfnis geltend machte, ihre Waren und Produkte von andern durch Zeichen zu unterscheiden. Deshalb wurde das Erfordernis, daß der Anmelder eines Zeichens eine Firma führt und daß diese Firma im Handelsregister eingetragen ist, fallen gelassen. Infolgedessen mußte auch die frühere formale Verbindung der Zeichenrolle mit dem Handelsregister beseitigt werden (N. 18).

Geschäftsfähigkeit.

2. Für jede rechtsfähige Person kann ein Zeichen eingetragen werden; nach deutschem Recht ist jeder Mensch rechtsfähig. Der Geschäfts-

A G muß ins Register eingetr. sein W. XVII 181

unfähige (§ 104 BGB.) kann das Zeichen aber nicht selbst anmelden, da seine Willenserklärungen nach § 105 BGB. nichtig sind und deshalb vom PA. nicht beachtet werden dürfen (PA. im Bl. 8, 204).

In der Geschäftsfähigkeit Beschränkte bedürfen zur Anmeldung der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters (§ 107 BGB.), sie müßten denn zum selbständigen Betriebe eines Erwerbsgeschäfts ermächtigt sein (§ 112 BGB.). Natürlich kann auch der gesetzliche Vertreter allein anmelden (§§ 1630, 1793 BGB.). Bei Bevormundeten ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nicht erforderlich. Geschäftsfähig ist auch der im Konkurs Befindliche. Er kann deshalb für ein neues Geschäft, das nicht zur Konkursmasse gehört, ein Zeichen anmelden. Anmeldungen, die vor Ausbruch des Konkurses beim PA. erfolgt sind, gehen als Vermögensrechte in die Konkursmasse.

Mehrere Anmelder.

2a. Können mehrere Personen gemeinschaftlich ein Zeichen für einen gemeinsamen Geschäftsbetrieb anmelden? Die Frage ist zu bejahen, sofern die Personengemeinschaft, wie z. B. die offene Handelsgesellschaft, eine Firma besitzt und als selbständiger Träger von Vermögensrechten anerkannt ist. Man wird aber auch, wenn eine gemeinsame Firma fehlt, ein gemeinschaftliches Zeichen Mehrerer zulassen, da die Firma nicht mehr Voraussetzung des Zeichenrechts ist und das Gesetz nirgends andeutet, daß das Zeichen nur einer Person zustehen müsse, der § 7 vielmehr einen Übergang des Zeichens auf die mehreren Erben gestattet (ebenso Rhenius S. 8, aM.: Kent S. 39, Allfeld S. 431). Es können also mehrere Landwirte, die zusammen ein Gut bewirtschaften, für die Butter, die sie auf den Markt schicken, zusammen ein Zeichen anmelden.

In- oder Ausländer.

3. Der Anmelder kann ein Deutscher oder ein Ausländer sein. Hat er aber im Inlande keine Niederlassung, so muß er besondere Vorbedingungen erfüllen (vgl. § 23). Nicht selten werden deshalb die ausländischen Marken im Einverständnis mit dem Ausländer von einem Inländer angemeldet, der die Waren des Ausländers als Agent oder Großabnehmer vertreibt. So hat eine Hamburger Firma sich das Wortzeichen Kyriazi frères eintragen lassen, weil sie die Zigaretten der gleichnamigen ägyptischen Firma vertreibt. Dies ist zulässig, vgl. Kohler S. 219, RG. Kohler GW. X. 718 Straff. 16, 313.

Juristische Person, Gesellschaft.

4. Nicht bloß physische Personen können Warenzeichen anmelden, sondern auch juristische Personen und solche Gesellschaften, welche ein rechtlich gesondertes Gesellschaftsvermögen und eine vom Gesetz anerkannte besondere Bezeichnung für den Rechtsverkehr besitzen z. B. offene Handelsgesellschaften, Kommanditgesellschaften, Aktiengesellschaften, eingetragene Genossenschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Gewerkschaften, dagegen nicht Gesellschaften bürgerlichen Rechts als solche, wenn ihnen ein gemeinsamer Betrieb fehlt. Die eingetragenen Vereine des BGB. haben zwar juristische Persönlichkeit, es fehlt ihnen aber der wirtschaftliche Geschäftsbetrieb (§ 21 BGB.). Bei Stiftungen (§§ 80 ff. BGB.) kann ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb vorhanden sein (man denke z. B. an die Carl Zeiß-Stiftung in Jena), alsdann sind sie auch zeichenberechtigt.

Der Reichs- und Landesfiskus, Gemeinden und ausländische Staaten, ja selbst kirchliche Korporationen können ebenfalls in der Zeichenrolle erscheinen, sofern sie gewerbliche Unternehmungen betreiben (z. B. Straß-

burger Tabakmanufaktur, Münchener Hofbräu, Porzellanmanufakturen in Berlin, Dresden oder Sèvres) oder betreiben wollen.

Gesellschaften oder Vereinigungen, welche vom Gesetz nicht als Träger von Vermögensrechten anerkannt werden, können Zeichenschutz indirekt dadurch erlangen, daß eine Vertrauensperson für Rechnung der Gesellschaft, aber in eigenem Namen ein Geschäft betreibt und für dieses das Zeichen anmeldet (N. 6). So geschah die Fabrikation des Chartreuse für Rechnung des Klosters La Chartreuse, aber auf den Namen des Père Grézier, für den auch die Marken eingetragen waren (Kohler S. 219, Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 2 S. 186, RG. Straff. 16, 313 ff.). Ein Scheingeschäft liegt in solchen Fällen deshalb nicht vor, weil der Geschäftsinhaber sich durch sein Handeln regelrecht nach außen hin verbindlich macht.

In ähnlicher Weise können Verbände, z. B. der Verband deutscher Schokoladenfabrikanten, ein Zeichen für ihre Mitglieder dadurch erwerben, daß einer der Teilnehmer es für sein Geschäft anmeldet und sich verpflichtet, allen Verbandsmitgliedern die Benutzung zu gestatten (vgl. Denkschrift im Bl. 2, 89).

Ernstlichkeit der Absicht.

5. Es ist nicht notwendig, daß der Anmeldende zur Zeit der Anmeldung die Absicht hat, sich des Warenzeichens in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waren von den Waren anderer zu bedienen.[x] Wenn das Gesetz sagt: „wer in seinem Geschäftsbetriebe sich eines Warenzeichens bedienen will, kann dies Zeichen anmelden", so soll damit nur das Wesen des Zeichenrechts und der Zweck bezeichnet werden, dem das Zeichenrecht nach der Meinung des Gesetzgebers im Regelfalle dienen soll. Man kann aber aus dem „bedienen will" nicht[x] ableiten, daß der Anmelder nur dann ein Recht erwerbe, wenn er wirklich die Absicht hat, das Zeichen zu benutzen. Dagegen spricht, daß es kein[+] Löschungsgrund ist, wenn das Zeichen nach der Eintragung gar nicht benutzt wird (Rhenius S. 8; Kent S. 39; Allfeld S. 440). Es ist auch ein Bedürfnis vorhanden, daß Zeichen eingetragen werden, selbst wenn der Anmelder sie gar nicht gebrauchen will. Inhaber von wertvollen Wortmarken lassen sich nicht selten alle möglichen ähnlich lautenden Wörter eintragen, die sie gar nicht verwenden, nur um nach Möglichkeit alle denkbaren Nachahmungen des Worts auszuschließen. Solche sogenannten Defensivzeichen[y] werden von der Praxis unbedenklich zugelassen (vgl. Geschäftstätigkeit des PA. S. 253). Die Zeicheneintragung darf nicht dazu dienen, um gesetzlich verbotene Zwecke zu verfolgen. Insbesondere darf sie nicht erfolgen, wenn damit zwingende Vorschriften des Zeichengesetzes umgangen werden sollen.[x] Contra legem facit, qui salvis verbis legis sententiam eius circumvenit. Der Ausländer, der in Deutschland keinen Schutz erlangen kann, weil die Gegenseitigkeit nicht verbürgt ist (§ 23), darf nicht einen Inländer als Anmelder vorschieben, der gar nicht die Absicht hat, das Zeichen für sich zu gebrauchen, sondern nur für den nicht Eintragungsberechtigten handeln soll. Anders liegt die Sache, wenn der Anmelder als Agent jenes Ausländers dessen Waren hier vertreibt, denn dann erstreckt sich sein eigener Geschäftsbetrieb auf den Vertrieb der Waren, für die das Zeichen bestimmt ist (RG. Straff. 16, 312).

Geschäftsbetrieb.

6. Das Zeichen soll in einem Geschäftsbetriebe Verwendung finden. Der Begriff des Geschäftsbetriebes deckt sich mit dem Begriffe

des Gewerbebetriebes. Es muß eine auf Erwerb gerichtete fortgesetzte Tätigkeit vorliegen, die nicht in den Bereich von Kunst und Wissenschaft gehört (vgl. Staub Handelsgesetzbuch zu § 1 Anm. 13ff.). Darum kann der Zahnarzt oder der Künstler sich für seine Erzeugnisse (künstliche Zähne, Bilder) nicht Zeichen eintragen lassen.

Der Geschäftsbetrieb hat zu seiner Grundlage das Geschäft, d. h. die Gesamtheit aller Sachen und Rechte, sowie aller tatsächlichen Beziehungen, die der Erwerbstätigkeit dienen (vgl. Staub a. a. O. zu § 22 Anm. 2). Der Geschäftsbetrieb ist eine Einheit und umfaßt regelmäßig keineswegs bloß den Vertrieb der Waren, für die das Zeichen bestimmt ist. Daher reicht es meistens nicht hin, wenn bei der Anmeldung die Bezeichnung des Geschäftsbetriebes durch Bezugnahme auf das Warenverzeichnis („Herstellung und Vertrieb nachbenannter Waren") erfolgt. Das PA. verlangt die generelle verkehrsübliche Benennung des Betriebs z. B. „chemische Fabrik", „Drogenhandlung", „Brauerei" usw. (Bl. 8, 53; 8, 194).

Der Geschäftsbetrieb muß wirklich als etwas Einheitliches vorhanden sein. Der Anmelder darf nicht willkürlich einen besondern Zweig seiner Tätigkeit als einen Geschäftsbetrieb für sich behandeln, wenn in Wirklichkeit keine Trennung stattfindet (PA. im Bl. 2, 184; RG. 51, 263, im Bl. 8, 232).

Die Einheitlichkeit des Geschäftsbetriebs bleibt unberührt, wenn auch der Anmelder die Fabrikation oder den Vertrieb der einen oder der andern Ware einstellt oder nicht beginnt, sofern die Tätigkeit des Anmelders wirtschaftlich betrachtet im wesentlichen eine gleichartige bleibt (PA. im Bl. 7, 44).

Der Geschäftsbetrieb muß dem Anmelder gehören, d. h. er muß derjenige sein, in dessen Namen die Geschäfte abgeschlossen werden, und der die Rechte und Verpflichtungen aus ihnen überkommt. Demnach haben der Handlungsgehilfe, der Prokurist, der Direktor einer Aktiengesellschaft, der Aktionär, der stille Gesellschafter, der Geschäftsführer oder Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung usw. als solche keinen Geschäftsbetrieb. Der Sozius einer offenen Handelsgesellschaft oder der persönlich haftende Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft können ebenfalls nicht auf Grund dieser Eigenschaft für sich persönlich ein Zeichen anmelden. Wohl aber hat ein Agent ebenso wie jeder Vermittler einen eigenen Geschäftsbetrieb und ist deshalb zeichenberechtigt (RG. Straff. 16, 312), ebenso der Pächter eines Geschäfts und der Nießbraucher (RG. 38, 80). Nicht notwendig ist, daß der Anmelder die Geschäfte für eigene Rechnung betreibt. Es ist also angängig, daß Personen oder Gesellschaften, welche selbst nicht zeichenberechtigt wären, dadurch indirekt das Zeichenrecht erlangen, daß ein Dritter nach außen für sich, in Wirklichkeit aber für ihre Rechnung das Geschäft betreibt und für dasselbe das Zeichen anmeldet (N. 4).

Ein Gewerbetreibender kann mehrere Geschäftsbetriebe haben. Maßgebend dafür, ob eine Einheit oder Mehrheit des Betriebes stattfindet, ist nicht der Gegenstand des Betriebes: wenn ein Gutsbesitzer eine Brennerei und eine Molkerei, oder wenn ein Kaufmann ein Bank- und ein Getreidegeschäft betreibt, brauchen nicht notwendig zwei Betriebe vorzuliegen. Vielmehr gibt der erkennbare Wille des Gewerbetreibenden den Ausschlag. Derselbe kann zwei gleichartige Betriebe dadurch zu selbständigen Betrieben machen, daß er bei ihnen den Betriebsfonds, die Buchführung, den Ge-

schäftskreis usw. auseinanderhält, umgekehrt kann er durch Vereinigung dieser Momente zwei ungleichartige Betriebe zu einem vereinigen. Der Kaufmann wird seine bezügliche Absicht dadurch zum Ausdruck bringen, daß er im ersteren Fall zwei verschiedene Firmen, im letzteren nur eine einzige führt (vgl. OHG. 20, 34). Der Gewerbetreibende kann sich, wenn er mehrere Betriebe hat, nach seiner Wahl in einem oder in mehreren derselben des gleichen Zeichens bedienen, gleichviel ob die Betriebe gleichartig sind oder nicht; wegen der Anmeldung siehe N. 4 zu § 2.

Daß unter Geschäftsbetrieb auch der des Landwirts, Handwerkers, Steinbruchbesitzers, Gärtners verstanden wird, ist schon oben in N. 1 erwähnt. Das Wort ist im weitesten Sinne aufzufassen.

Man hüte sich, mehrere Niederlassungen desselben Betriebes als mehrere Geschäftsbetriebe anzusehen (Kent S. 37). Das durch den einheitlichen Willen des Geschäftsinhabers zusammengehaltene Ganze kann an verschiedenen Orten lokalisiert sein, aber Haupt- und Zweigniederlassung bilden zusammen erst das Geschäft als Ganzes. Aus der Einheitlichkeit des Geschäftsbetriebes folgt, daß ein Zeichen nicht für ein lokal abgegrenztes Absatzgebiet (z. B. China) angemeldet werden kann (vgl. PA. im Bl. 2, 184; 3, 103; 4, 217).

Der Anmelder braucht nicht zur Zeit der Anmeldung ein Geschäft zu betreiben. Es steht nichts im Wege, daß jemand, bevor er den Geschäftsbetrieb beginnt, Zeichen, deren er sich in demselben bedienen will, eintragen läßt[x] (Bolze 2, 335; vgl. RG. 18, 93; 30, 1). Ebenso steht eine zeitweilige Einstellung des Betriebes einer Anmeldung nicht entgegen (Bolze 2, 335). Die Praxis des PA. ist anderer Ansicht und hält die Prüfung für zulässig, ob der angegebene Geschäftsbetrieb bereits besteht (vgl. Geschäftstätigkeit des PA. S. 254).

Das Zeichenrecht ist Zubehör des Geschäftsbetriebes, in welchem das Zeichen verwendet werden soll. Dieser Zusammenhang tritt in mehreren Bestimmungen des Gesetzes zutage. Der § 7 Abs. 1 gestattet den Übergang des durch die Anmeldung oder Eintragung des Zeichens begründeten Rechts nur zusammen mit dem Geschäftsbetriebe, zu welchem das Warenzeichen gehört, der § 9 Abs. 1 Nr. 2 gibt jedem Dritten das Recht, die Löschung des Zeichens zu verlangen, wenn der Geschäftsbetrieb, zu welchem das Warenzeichen gehört, von dem eingetragenen Inhaber nicht mehr fortgesetzt wird. Deshalb verlangt auch der § 2 Abs. 1 bei der Anmeldung die Bezeichnung des Geschäftsbetriebes, in welchem das Zeichen verwendet werden soll, und schreibt der § 3 Abs. 1 Nr. 2 die Eintragung dieses Geschäftsbetriebes bei dem betreffenden Zeichen in die Zeichenrolle vor.

Waren. 7. Notwendig ist, daß der Geschäftsbetrieb die Herstellung oder den Absatz von Waren bezweckt. Unter letzteren sind hier körperliche Sachen, die als Tauschobjekte dienen können, zu verstehen (§ 1 HGB.). Als Waren sind auch Gegenstände zu erachten, die nur zur leihweisen oder mietsweisen Benutzung überlassen werden, z. B. die Zähluhren der Elektrizitätswerke, Glühlampen oder Normaluhren, die gegen Entgelt auf längere Zeit hingegeben werden. Waren sind bei einer Brauerei[x] auch die Gefäße und Biergläser, die sie ihren Kunden unentgeltlich überläßt, sowie die Druckſachen, die sie an das Publikum verteilt, wenn auch diese Gegenstände nur Hülfsartikel[x] des Betriebes sind (vgl. PA. in Sachen A 2819/16 Wz 111/02, ferner im Bl. 9, 236).[x] Waren sind für den Handwerker,

z. B. den Lohnmüller, auch die von ihm bearbeiteten, anderen gehörigen Gegenstände (Rhenius S. 15; aM. Vorprüfer im Bl. 8, 194). Daß er nicht ihr Eigentümer ist, ist nicht von Bedeutung s. N. 8.

Technische oder wissenschaftliche, überhaupt körperliche oder geistige Leistungen sind keine Waren. Daher können Ärzte, Rechtsanwälte, Patentanwälte, Schauspieler, Sportgesellschaften, Auskunftsunternehmungen keinen Zeichenschutz erlangen, da sie nicht mit dem Umsatz von Waren zu tun haben (PA. im Bl. 2, 64; 3, 243; 3, 259; 10, 346). Ebensowenig steht der Zeichenschutz den Schriftstellern oder Künstlern für ihre Geistesschöpfungen zu. An dem körperlichen Niederschlag der letzteren (Buch, Bild, Statue) lassen sich zwar Zeichenrechte begründen (vgl. RG. Strafs. 36, 199; Kammergericht und RG. in Unlauterer Wettbewerb 1902 S. 59, 92). Sie kommen aber nur dem Buchdrucker, Verleger, Kunsthändler, Inhaber der Erzgießerei usw. zu, dagegen nicht dem Schriftsteller und dem Künstler. Wenn auch der Künstler das körperliche Substrat seiner Idee (Bild, Statue) selbst herstellt und die Beifügung eines Zeichens auf demselben oft ein zweckmäßigeres Mittel zur Kennzeichnung seiner Autorschaft sein kann, als die Beifügung seines Namens — zwei Momente, welche beim Schriftsteller nicht zutreffen —, so muß doch ihnen beiden der Zeichenschutz versagt werden. Das Gesetz will nur die Geschäftstreibenden schützen, zu diesen gehören sie beide nicht. Wenn ihre Geistesschöpfungen auch für andere Waren sein mögen, so kann man doch von ihnen selbst nicht allgemein sagen, daß ihre Tätigkeit auf eine fortgesetzte Herstellung von Waren zu Erwerbszwecken gerichtet ist. Wenn letzteres aber zutreffen sollte, wenn z. B. der Künstler zu einem Kunsthandwerker wird, so steht ihm der Zeichenschutz zu. (Ähnlich Kohler S. 224; anders vielfach die französische Doktrin und Praxis, vgl. Pouillet n° 425).

Unbewegliche Sachen sind keine Waren (§ 1 HGB.; aM. die 1. Aufl. dieses Buches). Die Praxis schließt sie deshalb vom Schutze des Gesetzes aus (PA. im Bl. 2, 186; 8, 193). Schornsteine, Ringöfen und Häuser sind danach in einem Warenverzeichnis nicht zulässig. Nur solche Gegenstände sind als Waren anzuerkennen, die selbständig sind und von Hand zu Hand gehen können (PA. im Bl. 8, 193; Allfeld S. 432).

Naturprodukte (Rosen, Wein, Getreide) sind ebenso wie Tiere (Leonberger Hunde einer bestimmten Züchterei, Pferde eines bestimmten Gestüts oder eines bestimmten Pferdehändlers) Waren im Sinne dieses Gesetzes (Kommissionsbericht S. 2).

Eine Zurückweisung des Warenzeichens darf nicht deshalb erfolgen, weil die Ware, auf der das Zeichen angebracht werden soll, unsittlichen Zwecken dient oder weil ihre Herstellung oder ihr Vertrieb verboten ist (aM. Kohler S. 214); vgl. Art. 7 des Unionsvertrages.

Es bedarf kaum der Erwähnung, daß diejenigen Kennzeichen, durch welche jemand nicht seine Waren, sondern sein Geschäftslokal von anderen unterscheiden will, z. B. Ladenschilder, nicht unter dieses Gesetz fallen (vgl. aber N. 7 zu § 12).

Der § 2 Abs. 1 verlangt bei der Anmeldung eines Zeichens ein Verzeichnis der Waren, für welche es bestimmt ist, dieses Verzeichnis ist nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 in die Zeichenrolle einzutragen.

8. Was das Verhältnis des Anmelders zu der Ware betrifft, so hat der Ausdruck „seiner Waren" nicht die Bedeutung, daß der Schutz des Zeichens sich nur auf Waren erstrecken soll, welche im Eigentum, Besitz

Verhältnis des Anmelders zur Ware.

oder Gewahrsam des Anmelders stehen, sondern es wird damit nur der Gegensatz der Waren, die der Anmelder in den Verkehr bringen oder feilhalten will, zu denen, die von anderen Personen in den Verkehr gebracht werden, bezeichnet (RG. Straff. 16, 312; 23, 25; RG. in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 117). Daß der Anmelder die Waren, für welche er das Zeichen eintragen läßt, zur Zeit der Anmeldung bereits besitzt, ist um so weniger notwendig, als diese Waren zu jener Zeit noch gar nicht zu existieren brauchen. Der Anmelder kann sich schon im voraus für Waren, welche er zu vertreiben beabsichtigt, Zeichen eintragen lassen. Er muß die Ware in den Verkehr bringen wollen; ob er sie auch hergestellt hat, ist unerheblich. Dem, welcher nur zu eigenem Verbrauch produzieren will, steht deshalb der Zeichenschutz nicht zu; sonst aber können ihn Produzenten (z. B. Landwirte, Gärtner, Bergbautreibende) ebenso erlangen, wie Zwischenhändler, Kommissionäre, Makler oder Exporteure.

Das Gesetz unterscheidet nicht zwischen Fabrik- und Handelszeichen, d. h. zwischen dem Zeichen desjenigen, welcher die Ware herstellt, und desjenigen, welcher sie vertreibt. Es kennt nur eine Art von Warenzeichen — und mit Recht. Jene Scheidung ist tatsächlich undurchführbar, da für manche Verkehrszweige die Grenzlinie zwischen der auf die Erzeugung und der auf den Absatz von Waren gerichteten Tätigkeit nicht mit Sicherheit sich würde feststellen lassen. Eine verschiedenartige Regelung der Rechtsbeziehungen bei beiden Zeichen ist überdies innerlich nicht gerechtfertigt. Das Zeichen des Verkäufers bietet häufig, namentlich im internationalen Verkehr, für die Güte der Ware eine ebenso zuverlässige Gewähr, wie das Zeichen des Produzenten und hat daher in gleichem Umfange und unter gleichen Voraussetzungen, wie letzteres, Anspruch auf Schutz gegen Nachahmung (Motive S. 9, Kohler S. 270). Es ist auch zulässig, daß beide Zeichen auf derselben Ware angebracht werden.

Unterscheidung.

9. Das Warenzeichen soll die Waren des Anmelders von Waren anderer unterscheiden. Folglich fallen alle Zeichen, die einem anderen Zwecke dienen, nicht unter dieses Gesetz.[x] Es werden also durch dasselbe diejenigen Vorschriften nicht berührt, nach denen der Staat einzelne Warenkategorien durch seine Organe prüfen und zum Zeichen der bestandenen Prüfung mit einer gesetzlich bestimmten Marke, sog. Schaumarke, versehen läßt (Beispiele bei Meves S. 5). Ebenso sind staatliche Zeichen, die eine Prämiierung besonderer Leistungen enthalten, dem Zeichenrecht nicht zugänglich. Derartige Autoritätszeichen sind auch deswegen unfähig, Gegenstand eines Ausschließungsrechts zu werden, weil ihre Verwendung als Warenzeichen leicht Veranlassung zu Täuschungen geben könnte, indem die Abnehmer glauben würden, die staatlich geprüfte und prämiierte Ware zu sehen (PA. im Bl. 7, 44). Durch das Gesetz eines Einzelstaates kann auf diese Weise der Kreis der Warenzeichen nachträglich verengert werden (PA. a. a. O.). Aus ähnlichen Gründen ist das Bild einer Münze, die Kurs hat, oder einer Briefmarke nicht schutzfähig (PA. im Bl. 4, 88; 8, 254). Ferner gehören nicht hierher diejenigen Stempelzeichen, welche bei Gold- und Silbergeräten den Feingehalt derselben anzugeben bestimmt sind (Reichsgesetz vom 16. Juli 1884, RGBl. S. 120 und die zu demselben ergangene Ausführungsverordnung vom 7. Januar 1886, RGBl. S. 1).

Signierungszeichen, die üblicherweise auf die der Beförderung dienende äußere Verpackung gesetzt werden, um die Identität der Ware beim

Transport zu sichern, können nicht als Zeichen für solche Waren geschützt werden, die stets in Verpackung versandt werden, namentlich Rohstoffe, weil der Verkehr sie hier als Signierung auffassen würde (PA. im Bl. 7, 281). Dagegen ist ihre Eintragung dann zulässig, wenn die Ware selbst oder ihre Umhüllung mit einer Kennzeichnung versehen werden kann, die nicht als Signierung aufgefaßt wird (PA. im Bl. 6, 278), oder wenn sie sich im Verkehre die Anerkennung als Sondermarken errungen haben (PA. im Bl. 4, 127).

Freizeichen sind keine Warenzeichen, denn sie deuten nicht auf den Ursprung der Ware hin und sollen die mit ihnen versehenen Waren nicht von gleichartigen unterscheiden (N. 2, 3 zu § 4). Vereinigt sich eine Mehrheit von Gewerbetreibenden, um ihre Waren mit demselben Zeichen zu versehen (z. B. Flachsrose der Bielefelder Leinwandfabrikanten), so liegt gleichfalls ein Warenzeichen im Sinne des Gesetzes nicht vor, weil jenem Zeichen die Beziehung auf ein bestimmtes Individuum fehlt. Ein solches Zeichen wäre ein Freizeichen (N. 3 zu § 4).

Die Kontrollmarken, welche von sozialdemokratischen Genossenschaften (z. B. den Hutmachern) an diejenigen Fabrikanten abgelassen werden, welche gewisse Verpflichtungen zugunsten ihrer Arbeiter eingehen (Arbeitszeit, Arbeitslöhne usw.), sind gleichfalls keine Warenzeichen im Sinne dieses Gesetzes (Landgraf S. 18).

Aus der Bestimmung der Zeichen, die Waren eines Gewerbetreibenden von denen der anderen zu unterscheiden, folgt das Recht ihrer ausschließlichen Benutzung. Daraus leitet Lau den Schutz der auf diesem Gebiete wohlerworbenen Rechte und, indem er die Freizeichen als wohlerworbene Rechte des betr. Gewerbezweiges auffaßt, das Verbot ihrer Okkupation durch einen einzelnen ab (Der Anschluß des Deutschen Reichs an die Internationale Union S. 105).

10. Man muß zwischen Warenzeichen und Warenbezeichnung unterscheiden. Warenbezeichnung ist alles, was als Ursprungsangabe mit der Ware in Verbindung gebracht wird. Darunter fallen Warenzeichen, Name und Firma (§ 14) und die Ausstattung (§ 15). Der Titel des Gesetzes lautet deshalb allgemein „Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen". Zwischen dem allgemeinen Begriff „Warenbezeichnung" und dem engeren Begriff „Warenzeichen" wird im § 23 Abs. 1 und Abs. 2, 3 deutlich geschieden. Zeichen.

Das Warenzeichen bildet eine Unterabteilung der in § 15 erwähnten Ausstattung, welche ein Gewerbetreibender zur Unterscheidung seiner Waren von denen anderer anwendet. Dasjenige, was das Warenzeichen von der sonstigen Ausstattung sondert, ist im Gesetze nicht zum Ausdruck gebracht. Man kann es nur in dem Begriffe des Zeichens finden. Derselbe verlangt, daß es sich nicht um eine charakteristische Eigenschaft der Ware, der Verpackung, des Geschäftspapiers selbst handelt, sondern daß ein besonderes Merkzeichen in Frage steht, welches mit der Ware, Verpackung, usw. in Verbindung gebracht ist. Die eigentümliche Form, Farbe, überhaupt äußere Gestaltung der Ware, Verpackung usw. fällt demnach zwar unter den allgemeinen Begriff der Ausstattung, aber nicht unter den besonderen des Warenzeichens. Es kann also weder die Kugelform der Seife, noch die eigentümliche Flasche des Benediktinerlikörs, noch die eigenartige Verschnürung eines Warenballens, noch die blaue Farbe einer Düte oder einer Faktura als Warenzeichen eingetragen werden (Kommissionsbericht S. 7, Hauß in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 371; vgl. RG. 18, 85). Wohl aber kann ein Zeichen selbst, und zwar Wort- wie

Bildzeichen, als Ausstattung angesehen werden, solange es nicht eingetragen ist. Es gilt also der Satz, daß jedes Zeichen unter den Begriff der Ausstattung, aber nicht jede Ausstattung unter den Begriff des Zeichens fällt. Wenn auch die Farbe als solche nur dem Ausstattungsschutze zugänglich ist, so hindert das nicht, daß die Farbe ein wesentliches Moment eines Zeichens bildet; vgl. § 20 N. 4a.

Warenzeichen sind also nur Zeichen, welche im Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung der Waren des Anmelders von den Waren anderer dienen sollen. Jedes Zeichen, welches diesem Zwecke dienen kann, gehört hierher, nicht bloß das figürliche Zeichen, sondern auch das Wortzeichen.

Im Gegensatz zum Namen und zur Firma kann der Anmelder sich das Zeichen willkürlich wählen und gestalten. Der Staat schreibt keine bestimmten Zeichen vor, deren sich diejenigen bedienen müßten, welche den Zeichenschutz erlangen wollen, sondern er überläßt es den Privaten, sich mit Rücksicht auf die Beschaffenheit der Ware und den Geschmack der Konsumenten geeignete charakteristische Zeichen auszuwählen. Auch darin liegt ein Unterschied von den in N. 9 erwähnten Schaumarken und Stempeln.

Das Zeichen kann seinen vorhin angegebenen Zweck nur erfüllen, wenn es einen seinem ganzen Umfange nach erkennbaren, ohne lange Prüfung erfaßbaren Inhalt hat. Es muß, wie aus § 20 hervorgeht, geeignet sein, in demjenigen, welcher es im Handel und Verkehr wahrnimmt, unmittelbar einen individuellen Eindruck hervorzurufen und sich seinem Gedächtnis einzuprägen (RG. 18, 85; 22, 93; aM. Kohler Aus dem Patent- und Industrierecht II S. 17). Damit ist nicht gesagt, daß dem Käufer sofort auf den ersten Blick das Zeichen ins Auge fallen muß. Es steht nichts im Wege, das Zeichen auch an Stellen anzubringen, die erst durch Beseitigung der Verpackung, Entkorkung der Flasche sichtbar werden.

Die reichhaltige Rechtsprechung des Patentamts hat dies Erfordernis näher ausgestaltet. Zugrunde gelegt ist dabei mit Recht die Auffassung, welche das große Publikum im Verkehr von dem Zeichen haben wird. Wird es ein besonderes Merkzeichen zu erblicken glauben, so ist die nötige Unterscheidungskraft vorhanden. Andernfalls liegt Schutzunfähigkeit vor. Nicht eingetragen ist die Abbildung der Ware, selbst wenn sie patentiert ist, wichtiger Teile derselben, ihrer Aufmachung oder Verpackung (PA. im Bl. 3, 183; 3, 212; 4, 89; 5, 18; 5, 271; 6, 203; 6, 353; 9, 9; 10, 307). Anders, wenn besonders prägnante Elemente darin vorkommen (PA. im Bl. 5, 40). Deshalb ist ein, um das Ende einer Zigarette zu klebender, ausgezackter Streifen, eine durch besondere lineare Umrahmung ausgezeichnete leere Etikette eingetragen worden (PA. im Bl. 4, 30; weitere Beispiele bei Kent S. 24). Eine Darstellung der Funktionsweise des zu schützenden Apparates ist abgelehnt (PA. im Bl. 4, 29). In derartigen Bildern erblickt der Verkehr lediglich einen unterrichtenden oder belehrenden Hinweis auf die Ware aber nicht ein Unterscheidungsmerkmal. Längere Zeitungsankündigungen, Gebrauchsanweisungen, Plakate mit einer Fülle von Abbildungen, Abbildungen eines Kalenders sind nicht geeignet, als Zeichen für die Ware zu dienen (PA. im Bl. 3, 209; 9, 176; 10, 43; 10, 52 und 53; RG. 22, 93, RG. Straff. 26, 391; vgl. aber PA. im Bl. 3, 246). Wohl aber ist eine eigenartige Zusammenstellung von Etiketten, Verzierungen wegen ihres besonderen Eindrucks schutzfähig (PA. im Bl. 4, 126.) Streifen auf dem Papier, die abwechselnd weiß und farbig sind, sind ebensowenig einzutragen

wie die Abbildung der Ware unter Färbung eines bestimmten Teils (PA. im Bl. 8, 163; 9, 9). Das Auge wird sie nicht als etwas Eigentümliches erfassen. Das gleiche gilt von Punkten und Strichen, auch einfache Kreise werden schwerlich bei irgend einer Ware für ein Ursprungszeichen erachtet werden (PA. im Bl. 2, 63; siehe aber RG. 48, 209, im Bl. 7, 268 bezüglich des Striches). Die Umrißlinie einer Halsetikette ist vom PA. gleichfalls nicht zum Schutze zugelassen worden (Bl. 2, 63). Worte sind dann nicht schutzfähig, wenn das Publikum in ihnen nichts Unterscheidendes erblicken wird. Bezeichnungen ganz allgemeiner Art über die Verhältnisse der Ware, generelle Benennungen, die überaus nahe liegen, sind deshalb abgelehnt worden; z. B. „Hochheimer Rot", „Deutscher Reichs-Käse", ebenso das Wort „Kiosk" als Mitteilung über die Verkaufsstätte und „Totenkopf" für Genußmittel als Angabe des giftigen Charakters (PA. im Bl. 1, 307; 2, 16 und 170; 7, 176; 8, 9; siehe ferner Bl. 10, 51; 10, 247). Hierher gehört es, wenn Tendenzworte politischen oder wirtschaftlichen Charakters für eintragungsunfähig erklärt werden, wie die Worte „Trustfeind" „Bier muß billig sein" (PA. im Bl. 4, 128). Es erblickt das PA. in dem Worte „Siegel" einen farblosen Hinweis auf das übliche Versehen der Ware mit gewissen Merkmalen (Bl. 8, 193, vgl. auch Bl. 4, 126). Die Zurückweisung des Wortes „Firma-Zigarre" gehört in die gleiche Rubrik (Bl. 3, 243). Eine Zusammenstellung von sieben Firmenabkürzungen kann als Marke nicht gelten, weil sie sich nicht dem Gedächtnisse einprägt (PA. im Bl. 10, 53).

Das Zeichen, welches in einer figürlichen Darstellung besteht, hat seinem Wesen nach flächenmäßige Gestaltung, da nur Flächengebilde in die Zeichenrolle eingetragen werden können. In diesem Punkte unterscheidet sich das Zeichen von der Ausstattung, die auch plastischen Eigentümlichkeiten der Ware Schutz verleihen kann (RG. 18, 85, RG. Straff. 26, 391, Kommissionsbericht S. 2, Rhenius S. 5). Aus dem begrifflichen Inhalte des Zeichens folgt, daß durch die Eintragung eines Flaschenbildes nicht Schutz gegen die Nachahmung der plastischen Flaschenform erlangt wird. Die zweckmäßige oder schöne Form der Gegenstände kann überhaupt durch das Zeichenrecht nicht monopolisiert werden; das würde über die Aufgabe des Gesetzes, die Warenbezeichnungen zu schützen, hinausgehen (OLG. Hamburg im Bl. 6, 286; RG. Jurist. Wochenschrift 1901 S. 825; RG. Straff. 34, 275; vgl. auch RG. 40, 65). Eine andere Frage ist es, ob nicht das in der Fläche dargestellte Zeichen durch plastische Ausführung wiedergegeben wird. Wenn das Bild eines Elefanten eingetragen ist, so liegt sicherlich in der Anbringung dieses Tieres in Hautrelief auf der Ware oder ihrer Verpackung ein Zeicheneingriff, da hier noch ein Merkzeichen in Rede steht. Anders ist zu entscheiden, wenn die körperliche Nachbildung dem Wesen der Ware oder ihrer Verpackung als naturgemäß entspricht, dann muß sich der oben angegebene Gesichtspunkt geltend machen, daß die plastische funktionelle Form dem Zeichengesetz nicht untersteht.

Es ist zulässig, daß ein Gegenstand, welcher als Kunstwerk, Photographie, Geschmacks- und Gebrauchsmuster schutzfähig oder geschützt ist, als Zeichen angemeldet wird, ebenso wie es nicht ausgeschlossen ist, daß ein geschütztes Warenzeichen nachträglich unter Musterschutz gestellt wird (RG. Straff. 12, 173, Johow Entscheidungen des Kammergerichts 12, 41). In dem letzteren Falle ist allerdings die Rechtsbeständigkeit des Musters davon abhängig, daß dieses nicht durch die Eintragung als Zeichen die Eigenschaft

der Neuheit verloren hat (Kommissionsbericht S. 6). Wegen des Schutzes der Kunstwerke vgl. noch § 14 des Reichsgesetzes vom 9. Januar 1876. Über die Kollision zwischen dem Zeicheninhaber und dem Inhaber des Urheberrechts siehe N. 13.

Neu braucht das Zeichen nicht zu sein, weder an sich noch in seiner Eigenschaft als Zeichen. Man kann sowohl ein Zeichen, welches bereits für andere Waren geschützt ist, anmelden, als auch eins, welches früher für dieselben Waren eingetragen war; in letzterem Falle ist nur die Beschränkung des § 4 Abs. 2 zu beachten. Nichts hindert auch, Kunstwerke, Photographien u. dgl. nach Erlöschen des Schutzes zur Zeichenrolle anzumelden. Der freie Gemeingebrauch dieser Gegenstände wird dadurch nicht in unzulässiger Weise beschränkt, daß sie von Dritten zu Bezeichnungszwecken nicht benutzt werden.

Der § 4 Abs. 1 schränkt den Begriff des eintragungsfähigen Warenzeichens ein, indem er drei Kategorien von Zeichen die Eintragung versagt. Ferner dürfen Zeichen nicht eingetragen werden, deren Eintragung oder Verwendung durch andere Gesetze verboten ist, z. B. solche, die das Rote Kreuz (N. 19a zu § 4) oder den Deutschen Reichsadler in Form eines Wappenschildes (vgl. PA. im Bl. 5, 87) enthalten.

Wortzeichen. 11. Während das Markenschutzgesetz von 1874 Wortmarken ausschloß, so daß jede Marke als Grundlage eine in die Augen fallende Figur haben mußte (RG. 10, 56), hat das vorliegende Gesetz vielfachen Wünschen der Industrie und des Handels entsprechend Wortmarken im allgemeinen zugelassen. (Über Wortzeichen siehe Freund im Archiv für bürgerliches Recht 11, 287; Kohler im Gewerbl. Rechtsschutz 2, 6, Industrierechtliche Abhandlungen 1, 75). Es steht nichts entgegen, Worte ohne jede figurative Zutat als Warenzeichen anzumelden, wofern sie nicht unter die Ausnahmen des § 4 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 fallen. Seit dem Inkrafttreten des Gesetzes sind zahlreiche Wortmarken von hohem Werte neu geschaffen worden. Früher gebrauchte Wortzeichen haben vielfach erst nach langen Kämpfen Eintragung erlangt und behauptet (z. B. Bénédictine, Salvator). Die Eintragung der Wortzeichen übertrifft seit Jahren an Zahl die der Bildzeichen.

In einem Punkte unterscheiden sich die Wortzeichen scharf von den Warenzeichen figürlichen Inhalts. Letztere bewähren ihre Unterscheidungskraft mit Hülfe des Gesichtssinnes, ihr Haupteindruck wirkt auf das Auge. Das Wortzeichen ist ebenso für das Auge wie für das Ohr berechnet. Nicht die äußere Form der Buchstaben ist bei dem Wortzeichen das Maßgebende, denn diese Darstellung tritt im Verkehr, wo die Ware unter ihrer sprachlichen Bezeichnung ge- und verkauft zu werden pflegt, regelmäßig hinter den Laut- und Klangwert des gesprochenen Wortes zurück. Aus diesen Erwägungen hat die Praxis den Satz ausgesprochen, daß beim Wortzeichen der Klanglaut ohne weiteres mitgeschützt wird, gleichviel in welchen Typen das Wort dargestellt ist (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 637; RG. 42, 15, im Bl. 4, 164; RG. Straff. 28, 277; 30, 351). Das hat zur Folge, daß das Recht der Wortmarke beeinträchtigt wird, wenn jemand durch andere Buchstaben denselben Klanglaut erzielt, z. B. statt „Vaselin" vaséline, anstatt arnaud „Arno" schreibt, selbst wenn die äußerlich ähnlichen Worte einen verschiedenen Sinn haben (PA. im Bl. 10, 18). Man nimmt ferner an, daß bei Worten die Bedeutung regelmäßig mit vom Schutze erfaßt wird, so daß synonyme Ausdrücke (Mohrengarn — Negergarn) einen

Eingriff bilden (N. 4 zu § 20). Wer ein Wort als Klanglaut geschützt haben will, braucht dies in der seiner Anmeldung beigefügten Beschreibung nicht zum Ausdruck zu bringen (N. 10 zu § 2). Auch Worte, bei denen die Buchstaben figürlich besonders ausgestaltet sind, werden regelmäßig als Wortzeichen geschützt. MXXI 242

Ein Zeitungsverleger (aber nicht ein Redakteur) kann den Titel der Zeitung als Warenzeichen anmelden. Er erlangt dadurch aber nur Schutz für seine Verwendung als Warenzeichen, aber nicht Schutz dagegen, daß ein anderer denselben Titel benutzt. Denn der Titel einer Zeitung ist ihr Name, den sie führen muß, das Warenzeichen ist ein besonderes Merkzeichen, das der Ware beigegeben werden kann. Zeitungstitel können daher ihrem Wesen nach nicht unter Zeichenschutz gestellt werden (RG. Straff. 28, 275, im Bl. 2, 188; RG. 40, 21; RG. 44, 99; Reuling „Sind Zeitungs-Titel Warenzeichen?" 1896; Brandis Rechtsschutz der Zeitungs- und Bücher-Titel 1898). Zeitungstitel als solche sind jetzt gegen Nachahmung durch § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 geschützt. Einer Klage aus § 8 kann vom Beklagten nicht die Eintragung seines Zeitungstitels als Warenzeichen entgegengehalten werden (RG. 44, 99). Was von Zeitungstiteln gilt, ist natürlich bei Büchertiteln und ähnlichen Bezeichnungen gleichfalls anzunehmen. Ein Beispiel eines Warenzeichens für Telephonlisten siehe RG. Straff. 36, 199.

Name, Etikett, Medaillen, Schriftwerk.

12. Den eigenen Namen oder die eigene Firma kann jeder als Zeichen eintragen lassen. Dies kann von besonderem Vorteil sein. Die Eintragung verhindert, daß die Bezeichnungen der Ware durch Name oder Firma vom Verkehr aufgegriffen werden und durch allgemeinen Gebrauch ihres individuellen Gehaltes entkleidet werden (vgl. N. 3 zu § 14). Außerdem reicht nach der Praxis des Reichsgerichts der Schutz des Zeichens hinsichtlich der Warenbezeichnung in mancher Beziehung weiter, wie der Schutz des Namens- oder Firmenrechtes (vgl. N. 13 zu § 14). Für die Prüfung von Namen oder Firma im Eintragungsverfahren gelten die allgemeinen Grundsätze der §§ 4 ff. Früher angemeldete identische Zeichen können entgegenstehen. Ein Name, der Freizeichen oder Beschaffenheitsangabe ist, z. B. Liebig oder Vortrefflich, muß vom PA. abgewiesen werden. Eine Firma „Erste Berliner Bierbrauerei" würde nicht eingetragen werden können (§ 4 Nr. 1). Trotz der Eintragung ist derjenige, welcher denselben Namen oder die gleiche Firma führt, an der Fortführung seines Namens oder seiner Firma nicht gehindert (§ 13). Mit Zustimmung des Berechtigten kann jemand auch einen fremden Namen oder eine fremde Firma als Zeichen anmelden (RG. 55, 241). Sofern aber dadurch die Gefahr einer Täuschung begründet wird, hat das PA. nach § 4 Abs. 1 Nr. 3 die Eintragung zu versagen. Der Berechtigte, ohne dessen Zustimmung die Eintragung erfolgt war, kann auf Löschung klagen (vgl. RG. 54, 42; N. 25 zu § 4; N. 1 zu § 9).

Von alters her besteht, besonders bei Künstlern, die Sitte, ihren Namen durch einen Buchstaben oder durch mehrere ineinander verschlungene Buchstaben auszudrücken. Derartige Monogramme können ebenso wie der Name als Marke benutzt werden, wofern sie nur nicht „ausschließlich" in Buchstaben bestehen; siehe darüber N. 15, 16 zu § 4. Der Grundsatz des § 13 gilt nicht für Monogramme (N. 3 zu § 13).

Unter Etikett versteht man zunächst eine an der Außenseite eines

Gegenstandes, namentlich an Gefäßen oder Hüllen angebrachte Angabe über den äußerlich nicht erkennbaren Inhalt derselben (RG. 1, 74 im Bl. 4, 77.) In einem Geschäftsbetriebe sind meistens verschiedene Etiketts in Gebrauch, um die verschiedenen Warenarten und vor allem die verschiedenen Warensorten zu bezeichnen und zu unterscheiden. Im Gegensatz zu den Warenzeichen, die nur für den Geschäftsverkehr mit Dritten Wert haben, haben die Etiketts schon im innern Geschäftsbetrieb eine Aufgabe zu erfüllen. Sie sind die charakteristische Auszeichnung, an welcher der Geschäftsinhaber und sein Personal erkennt, welche Warenart oder -sorte in der Flasche, Kiste oder dem Karton verpackt ist (Reuling in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1892 S. 319). Allmählich ist aber mit Rücksicht auf die Absatzinteressen der Inhalt der Etiketts reichhaltiger gestaltet worden, man findet auf ihnen nicht bloß Preis-, Maß- und Gewichtsangaben, sondern auch figurative Darstellungen. Beschränkt sich das Etikett nur auf Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, über die Bestimmung, über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse der Ware, so kann es nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 nicht als Warenzeichen eingetragen werden; geht sein Inhalt aber darüber hinaus, indem es — neben jenen Angaben oder allein — andere Wörter oder Darstellungen enthält, so ist es eintragungsfähig. Es steht auch nichts im Wege, auf dem Etikett neben dem eingetragenen Warenzeichen noch selbständige Angaben oder Darstellungen z. B. Preismedaillen, Gewichtsangaben anzubringen, dann ist nur ein Teil des Etiketts als der schutzfähige Kern anzusehen, und bei Nachahmungen besonders zu berücksichtigen (N. 4 zu § 20). Etikett und Warenzeichen sind also zwei selbständige Begriffe, die Frage nach der Eintragungsfähigkeit des Etiketts kann nur nach dem jeweiligen Inhalt desselben entschieden werden (RG. Straff. 14, 59; RG. im Bl. 4, 237; RG. Straff. 26, 391). Zu beachten ist, daß die eigenartige Zusammenstellung von Verzierungen, die allein nicht schutzfähig sind, ein dem Zeichenschutz zugängliches Bild hervorrufen kann (PA. im Bl. 4, 126). Für geschützte Etiketts ist die Vorschrift des § 13 zu beachten. Unter welchen Voraussetzungen das nicht eingetragene Etikett als Ausstattung Schutz genießt, ist in § 15 bestimmt.

Medaillen von Ausstellungen können, wenn nicht der Fall des § 4 Abs. 1 Nr. 2 vorliegt, als Warenzeichen eingetragen werden (RG. Straff. 7, 214, Rhenius S. 5; aM. Kohler S. 184, Kent S. 70, Allfeld S. 455). Dabei ist allerdings Voraussetzung, daß dem Anmelder die Medaille verliehen worden ist; ist dies nicht der Fall, so liegt der Fall des § 4 Abs. 1 Nr. 3 und des § 9 Abs. 1 Nr. 3 vor. Die Eintragung verleiht dem Berechtigten aber keine Befugnisse gegen diejenigen, denen die Medaille ebenfalls verliehen worden ist, denn bei diesen mangelt es beim Gebrauch an der Widerrechtlichkeit. Sie verwenden außerdem die Medaille gar nicht als Zeichen, sondern zur Anzeige der ihnen gewordenen Prämiierung. Der Inhaber des Medaillezeichens kann nur gegen diejenigen vorgehen, denen die Medaille nicht verliehen ist und die sie trotzdem führen. Hier kommt außerdem der § 1 und der § 4 des Reichsgesetzes vom 27. Mai 1896 in Betracht.

Lesesaal des Patentamts
XXI 250

Längere Schrift- und Druckwerke, welche einer charakteristischen Form entbehren, sind keine Warenzeichen, denn sie rufen in demjenigen, welcher sie im Geschäftsverkehr sieht, keinen derart individuellen Eindruck

hervor, daß er daraufhin die bezeichnete Ware von anderen gleichartigen unterscheiden könnte (N. 10; vgl. RG. 18, 85; 22, 93). Darunter fallen insbesondere längere Gebrauchsanweisungen, wie sie sich häufig in mehreren Sprachen ohne jede typische Eigentümlichkeit auf Flaschen, Schachteln usw. vorfinden. Wenn aber durch die äußere Anordnung, die Hervorhebung von einzelnen Worten die Stellung von Überschrift und Unterschrift ein charakteristischer Eindruck hervorgerufen wird, so kann ein Schutz gewährt werden (PA. im Bl. 3, 246). Der Eintragung von Wörtern, welche lediglich eine Gebrauchsanweisung enthalten, steht außerdem § 4 Abs. 1 Nr. 1 entgegen. Daß einzelne Worte, die ganz farblos sind, wie z. B. Litera der Eintragung nicht zugänglich sind, ergibt sich aus dem in N. 10 Ausgeführten.

Rechte Dritter.

13. Das Zeichen soll nicht in Rechte Dritter eingreifen (Kohler S. 161ff.; RG. im Bl. 4, 75; 6, 213; 7, 284; RG. 38, 128; 48, 233; 53, 431; vgl. § 9 N. 1). Dies ist im Gesetz zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, folgt aber aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Dieses Prinzip liegt z. B. den Vorschriften der §§ 5, 9 Abs. 1 Nr. 1 zugrunde, welche dem Eingriff in ein älteres Zeichenrecht steuern wollen. Daß nicht der Schutz des konsumierenden Publikums zu diesen Vorschriften geführt hat, ersieht man daraus, daß, wenn der ältere Zeicheninhaber nicht widerspricht, das kollidierende Zeichen eingetragen wird und gegen Anfechtungen geschützt ist. Da es sich um Privatrechte handelt, mit denen das Zeichen nicht im Einklang steht, so hat das PA. im Eintragungsverfahren keine Veranlassung, auf diese Verhältnisse einzugehen, wofern nicht das Zeichen infolge der unzulässigen Gestaltung täuschend wirkt (vgl. N. 25 zu § 4). Mitunter kommt auch in Frage, ob nicht ein Freizeichen vorliegt (Geschäftstätigkeit des PA. S. 238). Den Dritten steht die Klage auf Löschung zu (N. 1 zu § 9). WIX 95 Lyra

Über die Kollision mit einem fremden Namen- oder Firmenrecht siehe N. 12. Dieselben Grundsätze gelten bei der Anmeldung fremder Porträts oder Familienwappen als Zeichen, nur daß die Strafsanktion des § 14 nicht Platz greift. Wegen der öffentlichen Wappen siehe § 4 Abs. 1 Nr. 2.

Wenn ein Zeichen den auf Grund eines Urheberrechts für einen andern geschützten Gegenstand (z. B. Kunstwerk, Photographie, Geschmacksmuster) wiedergibt (N. 10), so entsteht die Frage, ob dies gestattet ist. Die Urheberrechtsgesetze verbieten durchgehends die unbefugte Herstellung des geschützten Gegenstandes, die in der Absicht der Verbreitung erfolgt, und die Verbreitung der unbefugt hergestellten Exemplare. Damit ist anerkannt, daß dem Urheber das ausschließliche Recht der gewerbsmäßigen Verbreitung zusteht. Dies Recht darf dadurch nicht beeinträchtigt werden, daß das geschützte Muster usw. als Warenzeichen eingetragen wird. Der Eingetragene könnte kraft seiner Eintragung andern verbieten, mit dem Muster die Waren oder deren Verpackung auszuschmücken und dadurch in die Rechtssphäre des Urhebers eingreifen. Deswegen erscheinen Zeichen, an denen ein Urheberrecht besteht, der freien Okkupation nicht zugänglich, und es ist eine Löschungsklage des Urhebers gegen das Zeichen zulässig (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 139, im Bl. 3, 79, Jurist. Wochenschrift 1898 S. 123, im Bl. 4, 74; RG. 38, 128; 40, 101; Kohler S. 161 und in Zeitschr. für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 254; aM. Kommissions-

bericht S. 6, OLG. Hamburg im Bl. 2, 330). Es ist also wenig zweckmäßig, ohne Zustimmung des Autors eines Musters usw. dasselbe als Warenzeichen anzumelden oder anzuwenden. Hat er die Erlaubnis gegeben, so bestehen sein Autorrecht und des Anmelders Markenrecht nebeneinander: sie werden beide verletzt, wenn ein Dritter das Muster oder Kunstwerk nachbildet und es als Warenzeichen gebraucht. Natürlich kann der Autor sein Urheberrecht dem Anmelder übertragen; ob dies der Fall ist, wenn er in seinem Auftrage das Muster entworfen hat, ist Tatfrage.

Umgekehrt findet das kunstgewerbliche Urheberrecht hinsichtlich seiner gewerblichen Ausnutzung eine Schranke an dem früher begründeten, im Widerstreit mit ihm stehenden Zeichenrechte eines andern (RG. 40, 101).

Gegen schikanöse Anmeldungen muß der Verletzte sich selbst durch Löschungsklage schützen. Er muß nachweisen, daß nur die Absicht der böslichen Schädigung ohne eigenes Interesse des Anmelders vorliegt (RG. 13, 157). Nach § 226 BGB. ist alsdann auch ein Einwand gegen eine Eingriffsklage zu gewähren (Cosack Handelsrecht I § 17 Anm. 30, Allfeld S. 558).

Mehrere Zeichen.

14. Es steht jedem frei, mehrere Warenzeichen gleichzeitig oder nacheinander anzumelden.

Der Anmelder kann die verschiedenen Zeichen sowohl für verschiedene Waren, als für dieselben Waren eintragen lassen. Insbesondere kommt letzteres für den Handel nach überseeischen Ländern in Betracht, wo es zweckmäßig sein kann, für eine und dieselbe Ware, je nach deren Bestimmungsorte, verschiedene Zeichen, namentlich verschiedene Bilder zu führen. Aber es steht auch nichts im Wege, daß jemand behufs Verwendung in demselben Lande sich mehrere Zeichen für dieselbe Ware schützen läßt. In diesem Falle kann er alle Zeichen gleichzeitig nebeneinander auf der Ware anbringen und dadurch Nachahmungen noch mehr erschweren, er kann aber auch das eine oder das andere derselben nach seinem Belieben hierzu verwenden. Darauf, ob er bei der Anmeldung die Verwendung der verschiedenen Zeichen in demselben Lande oder in verschiedenen Ländern, ob er damals ihre gleichzeitige oder wahlweise Verwendung beabsichtigte, kommt es nicht an: er ist, wenn er mehrere selbständige Zeichen für dieselbe Ware angemeldet hat, nie gehindert, seine ursprüngliche Absicht bezüglich ihrer Verwendung zu ändern (RG. Straff. 6, 28; 7, 214). Dagegen ist eine neue Anmeldung erforderlich, wenn jemand ein Zeichen für andere Waren, als ursprünglich angemeldet, geschützt haben will.

Kollektivzeichen.

15. Von der Anmeldung mehrerer selbständiger Einzelzeichen ist die Anmeldung eines Kollektivzeichens zu unterscheiden. Darunter versteht man den Fall, daß jemand mehrere Zeichen nur in ihrer Zusammenfassung und bei gleichzeitiger Verwendung in ihrer bei der Anmeldung gekennzeichneten Stellung zueinander, also als ein einheitliches Zeichen, geschützt wissen will.

Von den einzelnen Teilen kann jeder anderen Inhalts, in Form und Art der Anbringung an der Ware verschieden sein. So kommt es z. B. häufig bei Spirituosen in Flaschen vor, daß ein Teil des Zeichens als Etikett auf der Flasche angebracht, ein anderer in die Kapsel eingeprägt und ein dritter in den Korken eingebrannt wird. Es ist nicht notwendig, daß das Kollektivzeichen dem Beschauer der Ware sofort als Gesamtbild entgegentritt, es kann z. B. auf der Vorder- und Rückseite der Ware oder Umhüllung verteilt sein (Kohler S. 285, Rhenius S. 11, Allfeld S. 438;

aM. Kent S. 21; RG. 10, 56 läßt die Frage offen, während RG. Straff. 6, 28 sie anscheinend in unserem Sinne entscheidet).

Hier sind nicht die Einzelzeichen, sondern nur das Gesamtbild derselben geschützt. Es hängt von demjenigen, welcher mehrere Zeichen anmeldet, ab, ob er jedes einzelne derselben oder nur ihre Gesamtheit geschützt wissen will (vgl. RG. Straff. im Bl. 4, 36). So konnte beispielsweise Legrand, der Rechtsvorgänger der Société anonyme de la Distillerie de la Bénédictine, als er für den Benediktinerlikör elf Zeichen anmeldete, wählen, ob er für dieselben einzeln oder in ihrer Vereinigung den Schutz haben wollte (RG. Straff. 6, 28). Die Anmeldung darf aber keinen Zweifel darüber lassen, ob der Anmelder das eine oder das andere will, ob er also die Eintragung eines einzigen Kollektivzeichens oder mehrerer selbständiger Zeichen beantragt. Im ersteren Falle bedarf es nur eines einzigen Gesuchs, im letzteren so vieler, als er Zeichen anmeldet (N. 4 zu § 2), im ersteren Falle ist die Gebühr nur einmal zu bezahlen, während im zweiten sie für jedes einzelne Zeichen zu zahlen ist (§ 2 Abs. 3); mehrere Zeichen sind in der Zeichenrolle unter verschiedenen Nummern, ein Kollektivzeichen ist unter einer Nummer einzutragen (N. 2 zu § 3). Dem Kollektivzeichen ist eine Beschreibung beizugeben, die über die Stellung der Teile Aufschluß gibt (Geschäftstätigkeit des PA. S. 258). Es ist zulässig, daß jemand, der sich ein Kollektivzeichen schützen läßt, außerdem noch die einzelnen Bestandteile desselben als selbständige Zeichen anmeldet. Dagegen kann schwerlich ein Zeichen nur in dem Sinne angemeldet werden, mit einem früheren Zeichen desselben Anmelders ein Ganzes zu bilden, da der Inhalt des früheren selbständigen Zeichens unabänderlich ist und das Kollektivzeichen gemäß § 2 eine einheitliche Anmeldung fordert (Kent S. 26; aM. Allfeld S. 438).

Kollektivzeichen sind ziemlich selten. Der Schutz der einzelnen Bestandteile als selbständiger Zeichen ist von größerem Vorteile, da er die Verfolgung von Nachahmungen der Einzelheiten erleichtert. Die besondere Anordnung der verschiedenen Zeichen wird schon durch § 15 vor Wiedergabe bewahrt werden.

Kombiniertes Zeichen.

16. Das Gesetz versagt in § 4 Abs. 1 Nr. 1 solchen Zeichen, welche ausschließlich in Zahlen, Buchstaben oder bestimmten Worten bestehen, die Eintragung. Daraus ergibt sich, daß, wenn die Zeichen außer diesen Bestandteilen noch andere enthalten, sie schutzfähig sind (N. 16 zu § 4). Ebenso sind Freizeichen zwar an sich nicht eintragungsfähig, gleichwohl ist es zulässig, daß ein Freizeichen den Bestandteil eines schutzfähigen Warenzeichens bildet (N. 7 zu § 4). Derart zusammengesetzte Zeichen nennt man kombinierte Zeichen. Man wendet diesen Begriff aber auch auf Zeichen an, die aus mehreren, an sich schutzfähigen, unterscheidbaren Bestandteilen bestehen, gleichviel ob letztere figürlichen oder wörtlichen Inhalt haben. Für den Schutzbereich des Zeichens ist es wesentlich, ob die Bestandteile an sich schutzfähig sind oder nicht (N. 3 zu § 20).

Bedeutung der Anmeldung.

17. Die Anmeldung zur Zeichenrolle ist die Erklärung, daß der Anmelder für ein Zeichen den gesetzlichen Schutz verlangt. Mit ihr entsteht der öffentlichrechtliche Anspruch auf Erteilung des Zeichenrechts. Die Anmeldung ist nicht seine einzige Voraussetzung, vielmehr müssen auch die materiellen Erfordernisse des § 1 vorhanden sein und die Hindernisse der §§ 4, 5 fehlen, damit der Anspruch begründet ist, aber er wird erst durch die Anmeldung und mit ihr vollkommen (N. 1 zu § 7). Infolge dessen gibt unter mehreren Anmeldern desselben Zeichens regelmäßig die Priorität

der Anmeldung den Ausschlag, vorausgesetzt, daß die betreffende Anmeldung zur Eintragung des Zeichens führt (N. 2 zu § 5). Das durch die Anmeldung begründete Recht auf das Zeichen ist ein Vermögensrecht, es fällt deshalb in die Konkursmasse und kann Gegenstand von Rechtsgeschäften bilden (N. 1, 6 zu § 7). Das Zeichenrecht selbst entsteht jetzt nicht mehr, wie nach dem Markenschutzgesetz, durch die Anmeldung, sondern erst durch die Eintragung (N. 2 zu § 12), die zehnjährige Dauer des Schutzes läuft aber von der Anmeldung (N. 3 zu § 8).

Die Anmeldung ist fakultativ. Es kann jedermann besondere Kennzeichen zur Unterscheidung seiner Waren von denen anderer anwenden, ohne daß er gezwungen ist, sie zur Eintragung anzumelden. Allerdings entbehrt er, wenn er sie nicht eintragen läßt, der Rechte des § 12, und er läuft außerdem Gefahr, daß ein Dritter, welcher diese Kennzeichen für sich eintragen läßt, ihn depossediert. Das nicht eingetragene Warenzeichen findet als Ausstattung gemäß § 15 Schutz.

Eine Markenpflicht, d. h. eine Verpflichtung, bei gewissen Waren Marken anzuwenden, ist im Gesetz nicht aufgestellt. Man könnte höchstens den Bundesratsbeschluß vom 14. Juli 1879 § 4 Al. 7 heranziehen, nach welchem Behälter, die Dynamit enthalten, mit der Firma oder der Marke der Fabrik, aus welcher das Dynamit herrührt, bezeichnet sein müssen. Bei Schaumweinen bestehen Anordnungen über die örtliche Herkunftsbezeichnung (N. 10 zu § 16).

Zeichenrolle. 18. Die Anmeldung erfolgt zur Zeichenrolle; es gibt nur eine Zeichenrolle für ganz Deutschland. Vor diesem Gesetz fand die Eintragung der Zeichen in dem Handelsregister desjenigen Ortes statt, in welchem der Anmelder seine Hauptniederlassung hatte. Die jetzige Zentralisierung hat vor allem den Vorteil, daß sie den beteiligten Kreisen eine zuverlässige Übersicht über die zu Recht bestehenden Zeichen gewährt (N. 4 zu § 3), außerdem ermöglicht sie die Bildung einer einheitlichen Praxis in der Behandlung der mannigfachen, mit der Anmeldung, Eintragung und Löschung von Zeichen zusammenhängenden Fragen. Endlich gestattete die Loslösung der Zeichenrolle vom Handelsregister, den Zeichenschutz auch weiteren Kreisen, als bloß den eingetragenen Kaufleuten zugänglich zu machen (Motive S. 8).

Die Zeichenrolle wird beim PA. geführt (N. 1 zu § 2), nähere Bestimmungen über sie trifft der § 3.

§. 2.

Die Zeichenrolle wird bei dem Patentamt geführt. Die Anmeldung eines Waarenzeichens hat schriftlich bei dem Patentamt zu erfolgen. Jeder Anmeldung muß die Bezeichnung des Geschäftsbetriebes, in welchem das Zeichen verwendet werden soll, ein Verzeichniß der Waaren, für welche es bestimmt ist, sowie eine deutliche Darstellung und soweit erforderlich eine Beschreibung des Zeichens beigefügt sein.

Das Patentamt erläßt Bestimmungen über die sonstigen Erfordernisse der Anmeldung.

Für jedes Zeichen ist bei der Anmeldung eine Gebühr von

dreißig Mark, bei jeder Erneuerung der Anmeldung eine Gebühr von zehn Mark zu entrichten. Führt die erste Anmeldung nicht zur Eintragung, so werden von der Gebühr zwanzig Mark erstattet.

Abs. 1, 2 (N. 1—12).
1. Patentamt.
2. Bekanntmachungen des PA.
3—7. Gesuch.
3. Formalien. Vertreter.
3a. Anmelder.
4. Einzelnes Zeichen.
5. Geschäftsbetrieb.
6. Waren.
7. Beispiel.
7a. Priorität. Änderungen der Anmeldung. Rücknahme.
8—12. Anlagen.
8. Anlagen im allgemeinen.
9. Darstellung.
10. Beschreibung.
11. Modelle, Probestücke.
12. Druckstock.
Abs. 3 (N. 13).
13. Gebühr.

Abs. 1, 2.

1. Für ganz Deutschland besteht eine einheitliche Zeichenrolle; über die Vorzüge dieser Zentralisierung siehe N. 18 zu § 1. Mit Rücksicht auf die nahen Beziehungen zwischen dem Erfindungsschutz und dem Markenschutz hat man nach dem Vorbilde anderer Kulturstaaten die Verwaltung der Zeichenrolle dem Patentamt übertragen. Das Nähere bestimmt § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 30. Juni 1894: Patentamt.

> Für die auf Waarenzeichen bezüglichen Angelegenheiten wird in dem Patentamt eine besondere Abtheilung gebildet, welche die Bezeichnung:
>
> Abtheilung für Waarenzeichen
>
> führt.
>
> Die Abtheilung besteht aus einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzenden und aus Mitgliedern, welche rechtskundig oder in einem Zweige der Technik sachverständig sind. Die Zuweisung der Mitglieder an die Abtheilung erfolgt durch den Reichskanzler.
>
> Im Falle der Verhinderung eines Mitglieds kann der Präsident des Patentamts einem anderen Mitgliede der Behörde die Vertretung übertragen.

Durch Kaiserliche Verordnung vom 10. Mai 1903 (RGBl. 1903 S. 218) ist eine zweite Abteilung gebildet. Die beiden Abteilungen werden als Abteilung I und Abteilung II für Warenzeichen bezeichnet. Der Reichskanzler bestimmt, für welche Warenklassen jede der Abteilungen zuständig ist. Die Verordnung ist in den Anlagen dieses Buches abgedruckt.

In den Abteilungen sind (nach der „Geschäftstätigkeit des PA." S. 239), abgesehen vom Vorsitzenden, der rechtskundig sein muß, Juristen und Techniker in gleicher Zahl als Mitglieder tätig.

2. In Ausführung des Abs. 2 hat das Patentamt unter dem 22. November 1898 nachstehende Bekanntmachung erlassen (Bl. 4, 231): Bekanntmachungen des PA.

Bestimmungen über die Anmeldung von Warenzeichen.

Auf Grund des § 2 Abs. 2 des Gesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 (RGBl. S. 441) werden die nachfolgenden Bestimmungen über die Erfordernisse einer Warenzeichenanmeldung erlassen. Die Bestimmungen treten am 1. Januar 1899 in Kraft.

§ 1. Die Anmeldung eines Warenzeichens geschieht in der Form eines schriftlichen Gesuchs, dem die sonst erforderlichen Stücke als Anlagen beizufügen sind.

Für jedes Zeichen ist eine besondere Anmeldung erforderlich.

§ 2. Das Gesuch ist in einer Ausfertigung einzureichen und muß enthalten:

a) die Angabe des Namens und des Wohnortes oder der Hauptniederlassung des Anmelders;
b) die Angabe des Geschäftsbetriebes, in dem das Zeichen verwendet werden soll;
c) den Antrag, daß das Warenzeichen in die Zeichenrolle eingetragen werde;
d) die Erklärung, daß die gesetzliche Gebühr von 30 Mark an die Kasse des Kaiserlichen Patentamts gezahlt worden sei, oder gleichzeitig mit der Anmeldung gezahlt werde;
e) die Aufführung der Anlagen unter Angabe ihrer Nummer und ihres Inhalts;
f) falls der Anmelder einen Vertreter bestellt hat, die Angabe der Person, der Berufsstellung und des Wohnorts des Vertreters; als Anlage ist eine Vollmacht beizufügen;
g) die Unterschrift des Anmelders oder seines Vertreters.

§ 3. Dem Gesuch ist eine Darstellung des Zeichens in zwölf Ausführungen beizufügen. Zwei davon sind derart auf zwei mit Heftrand versehenen halben Bogen anzubringen, daß jeder der beiden halben Bogen nur eine Ausführung aufweist.

Die Ausführungen müssen sauber und dauerhaft sein und die wesentlichen Bestandteile des Zeichens deutlich erkennen lassen. Wird die Darstellung im Laufe des Verfahrens verändert, so sind vor der Eintragung neue Ausführungen einzureichen, oder es ist zu erklären, daß der Abdruck des Druckstocks als Darstellung gelten soll.

Die Größe der Darstellung darf 33 cm in der Höhe und 25 cm in der Breite nicht übersteigen. Größere Darstellungen, wie Plakate u. dergl., werden als Probestücke behandelt. In diesem Falle sind entweder Ausführungen in kleinerem Maßstabe nachzureichen, oder es ist zu erklären, daß der Abdruck des Druckstocks als Darstellung gelten soll.

Die Darstellung darf nur einseitig bedruckt sein.

Bei Zeichen, die ausschließlich in Wörtern bestehen, kann die Beifügung der Darstellung durch Aufnahme des Wortes in das Gesuch und die Erklärung ersetzt werden, daß der Abdruck des Druckstocks als Darstellung gelten soll.

§ 4. Dem Gesuch ist ein Verzeichnis der Waren, für die das Zeichen bestimmt ist, in zwei Ausfertigungen beizufügen. Ist das Verzeichnis von geringem Umfang, so kann es in das Gesuch aufgenommen werden.

Das Warenverzeichnis darf nur die in den beteiligten Verkehrskreisen gebräuchlichen Warennamen aufführen.

§ 5. Eine Beschreibung des Zeichens ist, wenn der Anmelder sie für erforderlich hält, oder wenn das Patentamt sie erfordert, dem Gesuch in zwei Ausfertigungen beizufügen.

§ 6. Unter der gleichen Voraussetzung sind Modelle und Probestücke der mit dem Zeichen versehenen Ware, sowie Nachbildungen des

Zeichens in der Form, wie es im Verkehr verwendet wird, und zwar in einer Ausführung vorzulegen. Gegenstände, die leicht beschädigt werden können, sind in festen Hüllen einzureichen. Gegenstände von kleinerem Umfange sind auf steifem Papier zu befestigen.

§ 7. Zugleich mit der Anmeldung oder auf spätere Aufforderung ist ein für die Vervielfältigung des Zeichens bestimmter Druckstock einzureichen, der das Zeichen in allen wesentlichen Teilen, einschließlich der Inschriften, deutlich und sauber wiedergibt. Auch bei Zeichen, die ausschließlich in Wörtern bestehen, ist ein Druckstock erforderlich.

Der Druckstock muß ein Holzschnitt, eine Zinkätzung oder ein Galvano sein und eine Schrifthöhe von 2,4 cm besitzen.

Seine Größe darf 6,5 cm in Höhe und Breite nicht übersteigen. In Ausnahmefällen kann, falls die Deutlichkeit es nach dem Ermessen des Patentamts erfordert, eine größere Ausführung zugelassen werden.

Der Druckstock muß in allen Fällen aus einem Stück bestehen.

Soll ein Zeichen mehrfach eingetragen werden, so ist für jede Eintragung ein besonderer Druckstock einzureichen.

Auf Antrag kann die Anfertigung des Druckstocks oder die Nachbildung eines schon vorhandenen Druckstocks auf Kosten des Anmelders durch das Patentamt veranlaßt werden.

Ein mittels des Druckstocks gefertigter Abdruck des Zeichens ist in zwei Ausführungen beizufügen.

§ 8. Die Anlagen des Gesuchs, insbesondere auch Modelle, Probestücke, Nachbildungen und der Druckstock, müssen mit einer ihre Zugehörigkeit zur Anmeldung kennzeichnenden Aufschrift versehen sein.

Schriftstücke, die zur Mitteilung an andere Personen bestimmt sind, sind in der dazu erforderlichen Zahl von Ausfertigungen einzureichen.

Zu allen Schriftstücken ist dauerhaftes, nicht durchscheinendes weißes Papier, zu Schriftstücken, die Anträge enthalten oder die Anmeldung selbst betreffen, Papier in der Seitengröße von 33 cm zu 21 cm zu verwenden.

Alle Schriftstücke müssen leicht lesbar sein. Die Schriftzüge müssen in dunkler Farbe ausgeführt sein. Schriftstücke, die mittels der Schreibmaschine hergestellt sind, müssen deutliche Druckzeichen und zwischen den einzelnen Buchstaben, Worten und Zeilen einen angemessenen Zwischenraum aufweisen.

Auf den später eingereichten Anmeldestücken ist der Name des Anmelders und das Aktenzeichen anzugeben.

Im Anschlusse an die Bekanntmachung hat das PA. am 22. November 1898 Erläuterungen veröffentlicht (Bl. 4, 232). Die Erläuterungen sind zwar nicht bindend (Wirth in Gewerbl. Rechtsschutz 4, 114), aber es empfiehlt sich, sie zu beachten. Ihr Wortlaut ist folgender:

1. Gebühr.

Die Anmeldegebühr ist zweckmäßig entweder unmittelbar bei der Kasse des Kaiserlichen Patentamts (Berlin NW. 6, Luisenstraße 32/34) einzuzahlen oder unter genauer Angabe der Anmeldung, für die das Geld bestimmt ist, durch Postanweisung zu übersenden.

Die Beifügung baren Geldes als Anlage der Anmeldung ist nicht erwünscht. Wird das Geld gleichwohl beigefügt, so ist darüber in dem Gesuch ein deutlicher Vermerk in Rotschrift zu machen. Enthält eine Sendung das Geld für mehrere Anmeldungen, so ist ein besonderes Verzeichnis über die Zugehörigkeit des Geldes beizufügen.

2. Gesuch.

a) Falls der Anmelder die Rechte aus einer früheren Anmeldung in einem Staate, mit dem das Deutsche Reich einen entsprechenden Vertrag geschlossen hat, geltend machen will, soll dieser Anspruch gleichfalls in das Gesuch aufgenommen werden.

b) Zur Angabe der Person des Anmelders gehört, daß jeder Zweifel darüber ausgeschlossen wird, ob die Eintragung des Warenzeichens von Einzelpersonen oder von einer Gesellschaft, ob von einem Manne oder von einer Frau, ob auf den bürgerlichen Namen oder auf die kaufmännische Firma nachgesucht wird. Bei Einzelpersonen ist der Rufname, bei Frauen außerdem der Familienstand und der Geburtsname anzugeben.

Die Angabe des Wohnorts muß bei größeren Städten auch Straße und Hausnummer, bei kleineren Orten und bei Orten, deren Name mehrfach vorkommt, sowie in der Regel bei ausländischen Orten den Staat und Bezirk enthalten. Dies gilt auch für den Fall, daß der Anmelder einen Vertreter bestellt hat.

c) Für den Fall der Vertretung ist zu beachten, daß nach § 8 der Kaiserlichen Verordnung vom 30. Juni 1894 die Vollmacht auf prozeßfähige, mit ihrem bürgerlichen Namen bezeichnete Personen, nicht auf eine Firma auszustellen ist.

Eine Beglaubigung der Unterschrift des Anmelders unter der Vollmacht ist nur auf besonderes Erfordern des Patentamts beizubringen.

d) Falls mehrere Personen ohne Bestellung eines gemeinsamen Vertreters anmelden, soll diejenige Person namhaft gemacht werden, der die amtlichen Verfügungen zugesandt werden sollen.

3. Modelle und Probestücke.

Bei der Einreichung von Modellen und Probestücken ist zu erklären, ob sie im Falle der Entbehrlichkeit zurückgegeben werden sollen oder vernichtet werden können.

Haben Modelle oder Probestücke einen besonderen Wert, so ist in dem Anschreiben hierauf hinzuweisen. Können sie schon durch ein unvorsichtiges Auspacken leicht beschädigt oder durch die Einwirkung von Licht, Feuchtigkeit u. dergl. verdorben werden, so ist die Umhüllung mit der deutlichen Aufschrift zu versehen: „Ungeöffnet in den Geschäftsgang“.

4. Verschiedenes.

a) In allen Schriftstücken sind entbehrliche Fremdwörter zu vermeiden.

b) Schriftsätze, die mehrere Seiten umfassen, sind mit Seitenzahlen zu versehen. In allen Schriftsätzen ist an der linken Seite ein Raum von mindestens 5 cm für amtliche Vermerke frei zu lassen.

c) In allen Eingaben, zu denen Anlagen gehören, sind die Anlagen besonders aufzuzählen.

d) Die Sendungen an das Patentamt müssen kostenfrei eingehen. Bei Geld- und Paketsendungen ist die Bestellgebühr vom Absender im voraus zu entrichten.

e) Empfangsbescheinigungen werden in der Regel nur über Anmeldungen erteilt, und zwar nur in einer Ausfertigung. Die Erteilung der Bescheinigung erfolgt nur dann, wenn ein Schriftstück mit folgendem Wortlaut eingesandt wird:

„Ihre Anmeldung vom . . . . . .
. . . . . “

oder:

„Die Anmeldung von . . . . . .
. . . . . .
vom . . . . . .
auf nachstehendes Warenzeichen:
(Darstellung)
ist am . . . . . .
hier eingegangen und unter dem Aktenzeichen . . . . . .
. . . . . in den Geschäftsgang gegeben worden.“

Wird die Empfangsbescheinigung nicht auf der Rückseite einer Postkarte vorbereitet, so ist ein mit der Adresse des Empfängers versehener Briefumschlag beizufügen.

f) Über Gebührenbeträge, die mit der Post eingehen, wird nur auf besonderen Antrag des Einzahlers eine Quittung erteilt.

Weitere beachtenswerte Fingerzeige gibt die Mitteilung der Abteilung für Warenzeichen im Bl. 8, 253:

Nicht selten entstehen Schwierigkeiten und für die Beteiligten unliebsame Weiterungen dadurch, daß die Zugehörigkeit mehrerer zu einer Sache gleichzeitig eingereichter Schriftstücke zueinander nicht äußerlich und unzweideutig erkennbar gemacht wird, oder daß gleichzeitig Schriftstücke eingereicht werden, die zu verschiedenen Sachen bestimmt, aber äußerlich nicht deutlich voneinander geschieden und unterscheidbar gemacht sind.

Es liegt im Interesse der Anmelder, daß insbesondere darüber keine Zweifel entstehen können, auf welches Zeichen sich das Anmeldegesuch bezieht. Nach den geltenden Bestimmungen vom 22. November 1898 über die Anmeldung von Warenzeichen, § 2, muß das Anmeldegesuch u. a. enthalten „die Aufführung der Anlagen unter Angabe ihrer Nummern und ihres Inhalts“, und zu den unerläßlichen Anlagen gehören nach § 3 die Darstellungen des Zeichens selbst. Schon hieraus geht hervor, daß Gesuch und Zeichen äußerlich erkennen lassen müssen, daß sie zueinander gehören.

Es kann auch beispielsweise nicht die Angabe genügen: „zwölf Darstellungen anbei“, weil alsdann das Gesuch den Inhalt dieser zwölf Anlagen nicht angibt.

Häufig lassen namentlich die Vollmachten nicht erkennen, auf welches Zeichen sie sich beziehen, die Wendung „betreffend das in den Anlagen des Antrags vom . . . . . enthaltene Zeichen“ gibt zur

Mißdeutung Anlaß, wenn etwa am gleichen Tage mehrere Anmeldungen eingereicht sind, wenn der Tag der Einreichung sich der Kenntnis des Vollmachtgebers entzieht, wenn das Zeichen inzwischen abgeändert worden ist, und in manchen anderen Fällen.

Die Anmelder und ihre Vertreter werden in ihrem eigenen Interesse gut tun, diesen Punkten Beachtung zu schenken und ihre Aufmerksamkeit einer sorgfältigen Abfassung und Gestaltung ihrer Eingaben zuzuwenden. Es wird insbesondere empfohlen, je eine Darstellung des Zeichens sowohl mit dem Gesuche als mit dem etwa gesonderten Warenverzeichnis und der Beschreibung, sowie mit der Vollmacht und den Nachgängen fest zu verbinden (durch Aufkleben, Anheften o. dgl.) oder sowohl das Gesuch als die beigefügten Zeichendarstellungen und die sonstigen Schriftstücke mit einem gemeinsamen Kennwort augenfällig zu versehen, welches zweckmäßig dem Motiv des Zeichenbildes angepaßt wird. Im letzteren Falle darf von dem Kennwort der Zusatz „Bildzeichen" nicht fehlen, damit außer Zweifel bleibt, daß das Bildzeichen eingetragen werden soll und nicht etwa das Kennwort als solches.

Handelt es sich um reine Wortzeichen (Bestimmungen § 3 Abs. 5), so empfiehlt sich ihre ausdrückliche Aufnahme nicht nur in das Anmeldegesuch, sondern auch in alle anderen bei der Anmeldung oder im Laufe des Verfahrens eingereichten Schriftstücke.

Bei gleichzeitiger Anmeldung mehrerer Zeichen sind die auf die verschiedenen Zeichen bezüglichen Stücke beim Absenden sorgfältig voneinander zu scheiden und ohne jede Anmeldung mit ihrem sämtlichen Zubehör in je einen besonderen Umschlag zu verpacken.

Formalien. Vertreter. 3. Das Gesuch ist schriftlich beim PA. einzureichen, kann dort also nicht zu Protokoll erklärt werden. Telegraphische Anmeldung reicht aus. Da der § 34 des Patentgesetzes

> In betreff der Geschäftssprache vor dem Patentamt finden die Bestimmungen des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Gerichtssprache entsprechende Anwendung. Eingaben, welche nicht in deutscher Sprache abgefaßt sind, werden nicht berücksichtigt.

auch hier Anwendung findet, so muß das Gesuch in deutscher Sprache abgefaßt sein, widrigenfalls es nicht berücksichtigt wird. Eine Person, die nicht im Inlande ihre Niederlassung hat, kann ein Zeichen nur anmelden, wenn sie gleichzeitig im Inlande einen Vertreter bestellt; der Vertreter muß für sie die Anmeldung einreichen und unterzeichnen (N. 9 zu § 23); anderen Personen steht es natürlich auch frei, sich eines Vertreters zu bedienen. Der Vertreter muß sich durch eine schriftliche Vollmacht legitimieren. Das Nähere siehe in N. 9—16 zu § 23.

Anmelder. 3a. Der Anmelder hat seinen Vor- und Zunamen anzugeben. An Stelle des Namens tritt bei den firmenführenden Gesellschaften die Firma derselben.

Zweifelhaft ist es, ob ein Einzelkaufmann nur unter seinem bürgerlichen Namen oder auch unter seiner Firma ein Zeichen anmelden kann. Die ständige Praxis des PA. läßt in Anlehnung an die Begründung des Gesetzes S. 14 Firmen zur Eintragung als Zeicheninhaber zu (aM. die erste Auflage dieses Buches und Staub Kommentar zum HGB. § 17 Anm. 4). Es entspricht dies der Rechtsentwickelung, die dazu geführt hat, daß auch

der Einzelkaufmann unter seiner Firma klagen und verklagt werden kann (§ 17 Abs. 2 HGB.).

Sehr zutreffend bemerken aber die Erläuterungen des PA. (N. 2) unter Nr. 2b:

> Zur Angabe der Person des Anmelders gehört, daß jeder Zweifel darüber ausgeschlossen wird, ob die Eintragung des Warenzeichens von Einzelpersonen oder von einer Gesellschaft, ob von einem Manne oder von einer Frau, ob auf einen bürgerlichen Namen oder auf die kaufmännische Firma nachgesucht wird.

Dieser Grundsatz muß selbstverständlich nicht bloß für die Anmeldung, sondern im Interesse der Rechtssicherheit auch für die Eintragung des Zeichens gelten. Die Praxis des PA. stimmt damit aber nicht überein. Man kann aus der Zeichenrolle nicht erkennen, ob Inhaber des Zeichens eine physische Person oder eine Firma ist. Wenn Friedrich Müller ein Zeichen beim PA. anmeldet, so wird als Inhaber des Zeichens Friedrich Müller eingetragen, ohne daß aus der Eintragung ersichtlich ist, ob Friedrich Müller der bürgerliche Name einer Person oder eine Firma ist. Man vergegenwärtige sich, daß Anmelder im vorliegenden Falle der Kaufmann Friedrich Müller oder gar ein Kaufmann August Schulze war, welcher unter der nicht eingetragenen Firma „Friedrich Müller" sein Geschäft betrieb, und daß der Anmelder nachher sein Geschäft nebst Firma ganz oder zum Teil veräußert, dann entstehen, zumal wenn an demselben Orte noch andere Leute den Namen Friedrich Müller führen, oft Zweifel, wer der berechtigte Zeicheninhaber ist.

Wenn das PA. aus der Anmeldung auch erkennt, daß eine Firma die Anmelderin ist, so trägt es dieselbe ein, ohne festzustellen, welches Rechtsgebilde hinter der Firma steht, insbesondere ob es die Firma eines Einzelkaufmanns, einer offenen Handelsgesellschaft, einer Kommanditgesellschaft usw. ist. Für das Verfahren vor dem PA. gilt die in die Rolle eingetragene Firma als Name des jeweiligen Firmenberechtigten, und derjenige darf das Zeichenrecht ausüben, der im gegebenen Augenblick als der Firmeninhaber nachgewiesen wird (PA. im Bl. 9, 208; RG. im Bl. 9, 209; vgl. N. 8 zu § 7).

Einzelnes Zeichen.

4. Da für jedes Zeichen ein *besonderes* Gesuch erforderlich ist, so muß jemand, welcher mehrere Zeichen anmelden will, eine entsprechende Zahl von Gesuchen einreichen. Ein *Kollektivzeichen* ist nur ein einziges Zeichen; will der Anmelder aber auch die einzelnen Elemente des Kollektivzeichens sich als selbständige Zeichen schützen lassen, so muß er sie in besonderen Gesuchen anmelden (N. 15 zu § 1).

Ein Zeichen kann in demselben Gesuche nur für einen einzigen Geschäftsbetrieb angemeldet werden. Das ergibt sich aus §§ 1, 2, 9 Nr. 2, die einen einzigen Geschäftsbetrieb als Grundlage des Zeichenrechts voraussetzen (aM. *Rhenius* S. 15). Will ein Gewerbetreibender dasselbe Zeichen in verschiedenen Geschäftsbetrieben verwenden, so muß er es für jeden besonders anmelden. Es liegen dann mehrere voneinander unabhängige Zeichen vor, die in die Zeichenrolle unter verschiedenen Nummern einzutragen sind (N. 6 zu § 1). Für jedes Zeichen ist ein besonderer Druckstock erforderlich (patentamtliche Bekanntmachung § 7 Abs. 5).

Geschäftsbetrieb.

5. Wegen des *Geschäftsbetriebes* siehe N. 6 zu § 1. Die Bezeichnung desselben geschieht etwa in der Weise, daß der Anmelder erklärt, er wolle das Zeichen in seiner Molkerei, in seinem Viehhandel, in seinem

unter der Firma Karl Schulze betriebenen Tuch- und Getreidegeschäft, in seinem Handschuhgeschäft, in seiner Gärtnerei usw. verwenden. In dem dritten Beispiel wird der Anmelder dem PA. auf Verlangen nachweisen müssen, daß das Tuch- und Getreidegeschäft einen einheitlichen Geschäftsbetrieb bildet (N. 6 zu § 1), denn das Zeichen darf nicht in demselben Gesuch für verschiedene Betriebe angemeldet werden (N. 4). Der Geschäftsbetrieb muß in verkehrsüblicher Weise bezeichnet werden (N. 6 zu § 1).

Waren. 6. Wegen der Waren siehe N. 7 zu § 1. Das Markenschutzgesetz verlangte bei der Anmeldung ein Verzeichnis der Warengattungen. Unser Gesetz hat statt des letzteren Wortes „Waren" gesetzt, um auszudrücken, daß solche allgemeinen Angaben, wie sie bisher geduldet wurden („Maschinen", „Kurzwaren", „chemische Produkte"), ferner nicht mehr zulässig sein sollen (Motive S. 10).

Die Auslegung, welche diese Bestimmung in der Praxis des PA. gefunden hat, ist nicht immer eine gleichförmige gewesen. In der ersten Zeit nach dem Inkrafttreten des Gesetzes ließ das PA. noch Warenbezeichnungen allgemeineren Charakters zu (vgl. Bl. 2, 89). Mehr und mehr ist man dazu übergegangen, eine bis ins einzelne gehende Präzisierung des Warenverzeichnisses zu verlangen. So kommt es, daß größere Geschäfte, namentlich Exportgeschäfte, Warenverzeichnisse einreichen müssen, die hunderte von einzelnen Warenartikeln benennen.

Für die Waren sind nur solche Bezeichnungen zu wählen, die allgemein verständlich sind. Neugebildete Phantasienamen von Waren erscheinen nach dem Zwecke des Warenverzeichnisses nicht als zulässig (vgl. PA. im Bl. 4, 13 und patentamtliche Bekanntmachung § 4 Abs. 2). Dagegen können eingeführte Warennamen gebraucht werden, selbst wenn sie als Wortzeichen für Dritte eingetragen sind (RG. im Bl. 5, 118).

Früher erachtete man es für unzulässig, neben den bestimmten Waren noch die Verpackungsgegenstände und dergl. der Waren unter Schutz zu stellen. Man hielt diese nicht für Waren des fraglichen Geschäftsbetriebes und verwies auf § 12 Abs. 1, nach dem der Zeichenschutz sich ohne weiteres auf die Verpackung der Ware erstrecke (PA. im Bl. 1, 54). Dieser Standpunkt hatte Unzuträglichkeiten, namentlich im Exportverkehr, zur Folge (vgl. RG. 45, 143). Man wird deshalb den neueren Standpunkt des PA. (vgl. Bl. 9, 236) nur billigen können, nach dem es gestattet ist, auch die Verpackungsmaterialien, Umhüllungen, Behältnisse, überhaupt alle Hülfsartikel des Betriebes unter die Waren des Warenverzeichnisses aufzunehmen (N. 7 zu § 1; aM. Allfeld S. 446).

Nicht selten enthalten die Warenverzeichnisse die Angabe bestimmter Waren unter Hinzufügung des Vermerks: „ohne Ausdehnung auf" oder „mit Ausschluß von" und dgl. Über die rechtliche Bedeutung dieser Ausdrücke vgl. PA. im Bl. 7, 176; 8, 197. Wegen der Unklarheit, zu der die besprochenen Ausdrücke im Warenverzeichnisse Veranlassung geben, dürften sie besser unterbleiben. Die erstere Bezeichnungsweise („ohne Ausdehnung auf") erscheint auch dem Gesetze nicht entsprechend, das lediglich eine deutliche Angabe der einzelnen Waren ohne Andeutung sonstiger Rechtsverhältnisse verlangt; vgl. Lutter in Gewerbl. Rechtsschutz 8, 138.

Beispiel. 7. Den Inhalt eines Gesuchs möge folgendes Beispiel veranschaulichen:

Gesuch
des Kaufmanns Karl Schulze zu Berlin SW.,
Friedrichstraße 256 I
vertreten durch den Patentanwalt Fritz Lehmann zu Berlin NW.,
Luisenstr. 1
um
Eintragung eines Warenzeichens.

Ich beantrage anliegendes Warenzeichen für den Kaufmann Karl Schulze zu Berlin in die Zeichenrolle einzutragen.

Der Geschäftsbetrieb, in dem das Zeichen gebraucht werden soll, ist eine Likörfabrik und Großdestillation.

Die Waren, für die das Zeichen bestimmt ist, sind Liköre und Fruchtsäfte.

Die Gebühr von 30 M. wird gleichzeitig mit dieser Anmeldung eingehen.

Ich füge bei
1. eine Darstellung des Zeichens in 12 Ausführungen (Anlage I),
2. eine Beschreibung des Zeichens in 2 Ausfertigungen (Anlage II),
3. eine Vollmacht (Anlage III).

An
das Kaiserliche Patentamt
Abteilung II für Warenzeichen
hier.

Berlin, 5. August 1903.
Fritz Lehmann,
Patentanwalt.

Dieses Gesuch ist in einer Ausfertigung einzureichen.

Erachtet der Anmelder eine Beschreibung des Zeichens nicht für erforderlich, so kann er sie unterlassen. Andererseits muß er, wenn er die Beifügung von Modellen und Probestücken der mit dem Zeichen versehenen Waren sowie der üblichen Nachbildung des Zeichens — in einer Ausführung — für erforderlich hält, auch diese Anlagen in seinem Gesuche unter Angabe ihrer Nummer und ihres Inhalts aufführen.

Der Anmelder kann den Druckstock ebenfalls bereits mit der Anmeldung als Anlage überreichen. Gleichzeitig ist ein Abdruck in zwei Ausführungen beizufügen. Wenn der Anmelder wünscht, daß das PA. die Anfertigung des Druckstocks veranlaßt (§ 7 Abs. 6 der Bekanntmachung des PA.), so kann er den bezüglichen Antrag gleich bei der Anmeldung stellen. Er würde dann etwa am Schlusse des Gesuchs sagen:

„Für den Fall, daß die Eintragung des Zeichens in die Rolle erfolgen kann, beantrage ich, auf meine Kosten die Anfertigung des Druckstocks zu veranlassen."

Beansprucht der Anmelder ein Prioritätsrecht auf Grund eines Staatsvertrages, so kann er dies im Gesuche begründen. Über die Anmeldung kann eine Empfangsbescheinigung erteilt werden (Erläuterungen des PA. in N. 2 unter 4e).

Priorität. Änderungen der Anmeldung. Rücknahme.

7a. Durch den Eingang der Anmeldung beim PA. wird die Priorität für das Zeichen begründet. Der Zeitpunkt des Eingangs ist daher von großer Wichtigkeit, weshalb er in der Zeichenrolle eingetragen wird (§ 3 Nr. 1). In Streitfällen haben aber PA. und Gericht selbständig zu ermitteln, wann die Anmeldung eingegangen ist (N. 2 zu § 3). So ergibt sich die Frage, welche Voraussetzungen die Anmeldung erfüllen muß, um

die Priorität zu begründen. Es kann nicht darauf ankommen, daß eine Anmeldung allen formellen Anforderungen Genüge leistet, welche das Gesetz und die Ausführungsbestimmungen stellen. Es muß ausreichen, wenn die wesentlichen Grundlagen für eine Eintragung erkennbar gegeben sind (vgl. Seligsohn Patentgesetz N. 3 zu § 2). Infolgedessen genügt es, wenn aus dem Gesuch der Anmelder, die Darstellung des Zeichens und die Waren, für welche es bestimmt ist, zu ersehen sind (Rhenius S. 9; aM. Kent S. 44). Die Anmeldung muß rechtswirksam sein. Das Gesuch eines Geisteskranken kann ebensowenig die Priorität begründen, wie das eines im Auslande Wohnenden, in dessen Staate nicht die Gegenseitigkeit im Sinne von § 23 Abs. 1 verbürgt ist (vgl. PA. im Bl. 9, 285). Bei einem Auslandszeichen erscheint außerdem die Vollmacht des Vertreters gemäß § 23 notwendig (N. 10 zu § 23), dagegen kann der Nachweis des Schutzes im Auslande (§ 23 Abs. 3) nachgereicht werden, sofern nur zur Zeit der Anmeldung der Schutz bestand. Selbst die Unterschrift des Anmelders ist nicht erforderlich, um die Priorität zu erlangen, es genügt bloße Unterstempelung, sofern nachträglich festgestellt werden kann, daß der Stempel vom Anmelder herrührt (PA. in „Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte" 3, 73). Durch die Bezeichnung des Anmelders wird der Geschäftsbetrieb, zu dem das Zeichen gehört, mit angegeben. Die gleichzeitige Zahlung der Anmeldungsgebühr ist nicht wesentlich, da das Unterlassen der Zahlung nur einen formellen, leicht zu beseitigenden Mangel bildet (N. 13). Gleiches gilt, wenn bei Inlandszeichen die Vollmacht des anmeldenden Patentanwalts fehlt (PA. im Bl. 5, 220). Fehlen wesentliche Voraussetzungen der Anmeldung und wird der Mangel späterhin beseitigt, so kann die Priorität erst vom Tage der Beseitigung an beansprucht werden.

Z. 085.263. Im Laufe des Prüfungsverfahrens können Abänderungen der Anmeldung wünschenswert erscheinen; z. B. ein Bestandteil des angemeldeten Zeichens stimmt mit einem früheren Zeichen überein und gefährdet die Eintragung, so daß seine Entfernung notwendig erscheint. Da grundsätzlich für jedes neue Zeichen eine neue Anmeldung erforderlich ist, so läßt das PA. mit Recht nennenswerte Abänderungen in den wesentlichen Grundlagen nicht zu (Bl. 5, 220; 8, 197). Unzulässig ist es also, wenn die Person des Anmelders nachträglich geändert werden soll, wenn an Stelle der Waren oder des Geschäftsbetriebes, für die das Zeichen bestimmt ist, andere Waren oder ein anderer Geschäftsbetrieb gesetzt werden sollen, es sei denn, daß die später angemeldeten Waren oder der später angegebene Geschäftsbetrieb in der früheren Anmeldung mitenthalten waren. Unzulässig ist es ferner, wenn dem Gesuch später ein anderer rechtlicher Inhalt gegeben wird, so wenn aus der Anmeldung eines neuen Zeichens die Übertragungsanmeldung einer im Zeichenregister bereits eingetragenen Marke gemacht wird (PA. im Bl. 4, 137), nicht aber im umgekehrten Falle oder, wenn nachträglich eine ältere Priorität auf Grund eines zur Anmeldungszeit bestehenden Staatsvertrages verlangt wird. Endlich darf eine Änderung der Darstellung des Zeichens nur in unerheblichen Einzelheiten stattfinden (PA. im Bl. 1, 234; 085.299 5, 228; PA. in „Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte" 3, 45).

Gleichviel aber, ob das PA. Änderungen zugelassen hat oder nicht, ist die Frage des Prioritätszeitpunktes nach den obigen Grundsätzen selbständig zu untersuchen. Hierbei ist daran festzuhalten, daß nur nebensächliche Änderungen der Zeichendarstellung die Priorität nicht beeinflussen

und daß der Ersatz der angemeldeten Waren durch andere von Erheblichkeit ist, wenn die letzteren nicht in den ersteren enthalten sind (vgl. RG. 44, 62, im Bl. 5, 256; RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 532, im Bl. 6, 379; RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 809).

Von den Änderungen im Laufe des Anmeldungsverfahrens ist zu scheiden die Änderung des Zeichens nach seiner Eintragung[x] (N. 2 zu § 3).[x] Z. 085.263/05/13

Die Anmeldung kann ganz oder teilweise zurückgenommen werden. Bei gänzlicher Rücknahme werden 20 M. von der Gebühr erstattet (Abs. 3). Eine teilweise Rücknahme liegt namentlich in einer Beschränkung des Warenverzeichnisses, die häufig erfolgt, um Widersprüche zu beseitigen.

8. Als Anlagen des Gesuchs kommen in Betracht: die Darstellung und die Beschreibung des Zeichens, die Modelle und Probestücke der mit dem Zeichen versehenen Ware, die Nachbildungen des Zeichens in der Form, wie es im Verkehre verwendet wird, das Verzeichnis der Waren, für die das Zeichen bestimmt ist, und der Druckstock. Bei Anmeldungen von Ausländern muß der Nachweis erbracht werden, daß das Zeichen im Heimatsstaate geschützt ist. Zu diesem Zwecke wird gewöhnlich ein Zeugnis der fremden Zeichenbehörde beigefügt werden (N. 17 zu § 23). Anlagen im allgemeinen.

Von diesen Anlagen ist die Darstellung stets notwendig, die anderen Anlagen sind dem Ermessen des Anmelders überlassen und nur in besonderen Fällen vorgeschrieben z. B. ein Warenverzeichnis von großem Umfang (§ 4 der patentamtlichen Bekanntmachung). Wenn das PA. in einem Falle, wo der Anmelder derartige Anlagen (Beschreibung, Modelle, Probestücke, Nachbildungen, Warenverzeichnis, Druckstock) nicht beigefügt hat, solche für erforderlich erachtet, darf es die Anmeldung nicht zurückweisen, sondern muß dem Anmelder eine Frist zu ihrer Nachbringung stellen.

Alle Anlagen müssen mit einer Aufschrift, die sie als Zubehör der Anmeldung kennzeichnet und mit einer fortlaufenden Nummer versehen sein (§ 2e, 8 der patentamtlichen Bekanntmachung). Dies gilt auch für die — freiwillig oder auf Erfordern des Patentamts — eingereichten Nachträge. Letztere haben auch den Namen des Anmelders und das Aktenzeichen zu enthalten (§ 8 Abs. 5 der Bekanntmachung). Der Vermerk würde etwa lauten: „Anlage I zu dem Gesuche des N. N. vom 5. August 1903".

Betreffs der Anlagen und Nachträge verfügt noch § 7 der Kaiserlichen Verordnung vom 30. Juni 1894:

> Über Modelle, Probestücke und sonstige Unterlagen einer Anmeldung trifft, insoweit deren Aufbewahrung nicht mehr für erforderlich erachtet wird, der Präsident des Patentamts im Einvernehmen mit der Abteilung für Warenzeichen Verfügung.

9. Die Darstellung kann in einer Zeichnung, Photographie oder sonstigen Abbildung des Zeichens bestehen. Nähere Vorschriften über sie gibt der § 3 der patentamtlichen Bekanntmachung (N. 2). Regelrecht soll sie 33 cm in der Höhe und 25 cm in der Breite nicht übersteigen. Die nachherige Veröffentlichung des eingetragenen Zeichens soll in einer Größe von höchstens 6,5 cm in Höhe und Breite erfolgen (§ 7 der Bekanntmachung). Die Darstellung muß stets eine lineare sein. Darstellung.

Will der Anmelder sich das Zeichen in einer bestimmten Farbe schützen lassen (über die Bedeutung eines solchen Schutzes siehe N. 4a zu § 20), so muß er entsprechend kolorierte Darstellungen einreichen. Außerdem wird er gut tun, eine Beschreibung beizufügen.

Bei Wortmarken, deren Ruflaut geschützt wird, ist eine Darstellung überflüssig; deshalb ist für reine Wortmarken die Aufnahme des Worts in das Gesuch für ausreichend erklärt, wofern gleichzeitig die Erklärung abgegeben wird, daß der Abdruck des Druckstocks als Darstellung gelten soll (§ 3 Abs. 5 der patentamtlichen Bekanntmachung). Die Vorschrift kommt aber bei Wörtern, deren Buchstaben besonders gestaltet sind, nicht zur Anwendung.

Abgesehen von den Wortmarken bildet die Darstellung die Grundlage des Zeichenrechts, auf sie ist bei der Frage nach der Tragweite des Schutzes und demzufolge bei der Frage, ob eine Verletzung des Rechts vorliegt, zurückzugehen. Deshalb ist auf ihre genaue und deutliche Anfertigung die höchste Sorgfalt zu verwenden. Man wird bei ihrer Beurteilung regelmäßig davon auszugehen haben, daß alles, was in sie aufgenommen ist und den Charakter einer absichtlichen Hervorbringung trägt, zum Zeichen gehören soll (RG. 19, 170), daß dagegen Elemente, welche in ihr nicht wiedergegeben sind, nach der Absicht des Anmelders an dem Schutze nicht teilnehmen sollen.

Beschreibung.

10. Die Darstellung des Zeichens reicht manchmal nicht aus, um die charakteristischen Merkmale mit Sicherheit erkennen zu lassen. Dazu kommt, daß in gewissen Fällen, insbesondere wenn das Zeichen in die Ware selbst eingedrückt (eingeschlagen, eingebrannt, eingepreßt) wird, dasselbe in der Verbindung mit der Ware einen anderen Eindruck hervorzurufen geeignet ist, als in der bildlichen Darstellung. Diesen Mängeln der Darstellung kann eine Beschreibung des Zeichens abhelfen, welche der Anmeldung beigefügt wird. Die Beschreibung bildet eine Ergänzung des Zeichens, insofern sie ein nicht genügend deutliches Zeichenbild erläutert; dagegen ist sie nicht zu berücksichtigen, soweit sie mit dem eingetragenen Bilde in Widerspruch steht oder etwas enthält, was dem Bilde fremd ist (RG. 48, 209 im Bl. 7, 268). Die Beschreibung ist namentlich ohne Bedeutung, wenn sie nur die subjektive Auffassung des Anmelders über den Inhalt und die Tragweite des Zeichens wiedergibt, da sie damit über den vom Gesetz gewollten Zweck hinausgreift (PA. im Bl. 1, 210; 2, 184).

Das PA. verlangt eine Beschreibung, wenn Kollektivzeichen angemeldet werden (Geschäftstätigkeit des PA. S. 257; N. 15 zu § 1). Dagegen ist bei Wortzeichen eine Beschreibung nicht erforderlich, um hervorzuheben, daß auch der Klanglaut geschützt sein soll (N. 11 zu § 1).

Da das Zeichenrecht sich auf die Wiedergabe des Zeichens in jeder Farbe und in allen Größenverhältnissen erstreckt, so sind derartige Vorbehalte, wie sie bei französischen Marken oft vorkommen (cette marque est de dimensions et couleurs variables), überflüssig. Nur wenn der Anmelder sich eine Farbe oder Farbenzusammenstellung besonders schützen lassen will (N. 4a zu § 20), wird er es in der Beschreibung hervorheben, welche die eingereichte Darstellung in diesem Punkte ergänzen kann, selbst wenn sie unkoloriert ist (RG. Straff. 33, 90, im Bl. 6, 331).

Die Beschreibung muß in deutscher Sprache abgefaßt sein, sonst wird sie nicht berücksichtigt (N. 3). Sie wird zweckmäßig erst nach der Darstellung angefertigt.

Die Beschreibung wird vom PA. nicht geprüft. Sie wird auch angenommen und in der Rolle vermerkt, wenn ihr Inhalt ein rechtlich unzulässiger ist (Bl. 1, 210). Wenn sie aber erkennen läßt, daß ein ge-

setzwidriger Gebrauch des Zeichens beabsichtigt sei, so kann das PA. die Eintragung des Zeichens ablehnen (PA. im Bl. 5, 87).

Der Anmelder kann die charakteristischen Bestandteile, auf welche er das Hauptgewicht legt, am Schlusse der Beschreibung in einem Zeichenanspruch zusammenfassen, notwendig ist dies aber nicht. Das PA. trägt weder die Beschreibung, noch ihren Anspruch ein, es verweist nur auf die eingereichte Beschreibung. Bei der Formulierung des Anspruchs liegt es im Interesse des Anmelders, ihn möglichst weit zu fassen. Er erreicht dies desto sicherer, auf je weniger Merkmale er ihn zurückführt. Im Gegensatze zu der eigentlichen Beschreibung sind im Anspruche Bezugnahmen auf die Darstellung zu vermeiden. M. XXIII 731

11. Die Einreichung von Modellen und Probestücken der mit dem Zeichen versehenen Waren wird insbesondere dann zur Veranschaulichung des Zeichens erforderlich sein, wenn sich dasselbe in Verbindung mit der Ware anders als auf der Abbildung darstellt (N. 10). Auch Nachbildungen des Zeichens in der Form, wie es im Verkehr verwendet wird, werden mitunter zum besseren Verständnis dienlich sein, z. B. bei besonders großen Zeichen. In diesen Fällen wird im Falle eines Streites zur Vergleichung mit der angeblichen Nachahmung das Probestück oder Modell oder die Nachbildung zusammen mit der Darstellung heranzuziehen sein. Modelle, Probestücke.

12. Der Druckstock (cliché), welcher zur Vervielfältigung des Zeichens in dem Warenzeichen-Blatte und im Reichs-Anzeiger bestimmt ist, braucht von dem Anmelder nicht mit der Anmeldung, sondern erst dann eingereicht zu werden, nachdem er vom PA. benachrichtigt worden ist, daß die Eintragung des Zeichens in die Rolle erfolgen kann. Er gehört also nicht zu den notwendigen Anlagen des Gesuchs, wohl aber zu den Unterlagen der Anmeldung, von denen der § 7 der Kaiserlichen Verordnung spricht (N. 8). Selbst nach der Einforderung des Druckstocks kann aber die Anmeldung noch zurückgewiesen werden (PA. im Bl. 3, 254). Der Anmelder kann, anstatt den Druckstock selbst anfertigen zu lassen, das PA. ersuchen, auf seine, des Anmelders, Kosten die Anfertigung zu veranlassen; das PA. ist zwar nicht verpflichtet, diesem Antrage stattzugeben — vgl. das „kann" im § 7 Abs. 6 der patentamtlichen Bekanntmachung (N. 2) —, wird es aber stets tun, wenn nicht besondere Hinderungsgründe vorliegen. Der Anmelder kann den Antrag gleich bei Einreichung seines Gesuchs stellen (N. 7). Die Anfertigung durch das PA. pflegt nur wenige Tage in Anspruch zu nehmen. Reicht er den Druckstock selbst ein, so muß er einen mittels desselben gefertigten Abdruck des Zeichens in zwei Ausführungen beifügen. Druckstock.

Auch bei Wortzeichen ist ein Druckstock erforderlich.

Über die Beschaffenheit des Druckstocks siehe § 7 Abs. 2—4 der patentamtlichen Bekanntmachung (N. 2). Er braucht das Zeichen nur in seinen wesentlichen Teilen wiederzugeben (vgl. hierzu PA. in „Mitteilungen vom Verbande deutscher Patentanwälte" 4, 45). Gegen die bloße Bemängelung des Druckstocks ist eine Beschwerde nicht gegeben (PA. im Bl. 9, 207).

Abs. 3.

13. Nach § 7 des Markenschutzgesetzes war für die erste Eintragung eines Zeichens eine Gebühr von 50 Mark zu entrichten, während die Erneuerung unentgeltlich geschah. Das jetzige Gesetz hat mit Rücksicht auf die kleineren Gewerbetreibenden und auf die oft nur kurzlebigen Saisonartikel die Anmeldegebühr ermäßigt, dagegen hat es eine geringe Er- Gebühr.

neuerungsgebühr eingeführt, um den Verzicht auf solche Zeichen zu befördern, an deren Erhaltung sich kein erhebliches wirtschaftliches Interesse knüpft. Im Falle des § 8 Abs. 3 wird die Erneuerungsgebühr verdoppelt.

Beide Gebühren gehören im nationalökonomischen Sinne nicht zu den Steuern, sondern zu den Gebühren im eigentlichen Sinne, d. h. zu den Abgaben, welche von den einzelnen als besonderes Entgelt eines ihnen von der öffentlichen Gewalt geleisteten bestimmten Dienstes oder einer durch sie dem Staate verursachten Ausgabe zu leisten sind (vgl. Seligsohn Patentgesetz N. 2 zu § 8).

Die Gebühren fließen in die Reichskasse, ihre Zahlung geschieht an die Kasse des PA. Die Einsendung geschieht am zweckmäßigsten mittels Postanweisung, auf deren Abschnitt außer dem Namen des Absenders die Anmeldung möglichst genau anzugeben ist. Das Bestellgeld ist mitzuentrichten. Auf Wunsch des Absenders erteilt die Kasse eine Empfangsbescheinigung, die Portokosten derselben trägt ihr Empfänger (Erläuterungen des PA. N. 2 unter 4 e.). Die Zahlung der Anmeldegebühr hat spätestens gleichzeitig mit der Einreichung des Gesuchs zu erfolgen, letzteres muß nach § 2a der patentamtlichen Bekanntmachung (N. 2) die Erklärung enthalten, daß die Gebühr gezahlt ist oder gleichzeitig mit der Anmeldung gezahlt wird. Die Zahlung der Erneuerungsgebühr hat spätestens vor Ablauf der Schutzfrist (§ 8 Nr. 1) zu erfolgen. Die Zahlungen können dem PA. auch durch Reichsbankgirokonto überwiesen werden (PA. im Bl. 5, 126). Über die besondere Einrichtung von Guthaben beim PA., die mindestens 300 M. betragen müssen vgl. ferner Bl. 5, 282 und 313; Bl. 7, 65.

Geht die Anmeldung ohne Gebühr ein, so hat sich beim PA. die Praxis herausgebildet, den Anmelder aufzufordern, binnen bestimmter Frist den Mangel zu heben. Nach fruchtlosem Ablauf der Frist beschließt die Abteilung die Abweisung der Anmeldung. Ein Vorbescheid wird nicht erlassen (N. 1 zu § 10).

Neben diesen Gebühren sind andere Kosten, z. B. für die Eintragung, für ihre Veröffentlichung, für die Bescheinigung über die Eintragung, nicht zu zahlen (anders nach § 6 des Markenschutzgesetzes). Alle diese Kosten sind durch jene Gebühren abgegolten, darum werden auch von der Anmeldegebühr zwanzig Mark erstattet, wenn die Anmeldung nicht zur Eintragung führt. Die Erstattung erfolgt ohne Antrag von Amts wegen, gleichviel aus welchem Grunde die Eintragung nicht stattfindet; sie erfolgt nicht, wenn das Zeichen eingetragen wird, gleichviel ob mit Recht oder Unrecht. Bei der Erneuerungsgebühr findet eine Rückzahlung nicht statt. Diese Gebühr ist auch bei Zeichen, die auf Grund des § 24 unentgeltlich in die Rolle übertragen sind, zu entrichten.

§. 3.

Die Zeichenrolle soll enthalten:

1. den Zeitpunkt des Eingangs der Anmeldung;
2. die nach §. 2 Absatz 1 der Anmeldung beizufügenden Angaben;
3. Namen und Wohnort des Zeicheninhabers und seines etwaigen Vertreters, sowie Aenderungen in der Person, im Namen oder im Wohnorte des Inhabers oder des Vertreters;

4. den Zeitpunkt einer Erneuerung der Anmeldung;
5. den Zeitpunkt der Löschung des Zeichens.

Die Einsicht der Zeichenrolle steht jedermann frei.

Jede Eintragung und jede Löschung wird amtlich bekannt gemacht. Das Patentamt veröffentlicht in regelmäßiger Wiederholung Uebersichten über die in der Zwischenzeit eingetragenen und gelöschten Zeichen.

1. Bedeutung der Rolle.
Abs. 1 (N. 2).
2. Inhalt der Rolle.
Abs. 2 (N. 3).
3. Öffentlichkeit.
Abs. 3 (N. 4).
4. Bekanntmachungen.

1. Die Bedeutung der Zeichenrolle ist eine erheblich andere, als die der gleichfalls vom PA. geführten Patentrolle und Musterrolle (erstere für Patente, letztere für Gebrauchsmuster). Vgl. Schanze in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 166. Bedeutung der Rolle.

Die Zeichenrolle dient zur Eintragung für das Zeichen, dessen Übergang und Löschung. In welchem Verhältnis stehen nun diese Eintragungen zu der Entstehung, Übertragung und Endigung des Zeichenrechts selbst? Wirken sie konstitutiv, so daß sie allein die Rechtswirkung hervorbringen, oder deklarativ, so daß sie den, unabhängig von der Eintragung bewirkten, Rechtseffekt lediglich registrieren? Weder das eine noch das andere ist der Fall.

Ohne Eintragung des Zeichens gibt es kein Zeichenrecht.* Die Eintragung ist zwar nicht seine einzige Voraussetzung, aber so lange ein Zeichen eingetragen steht, ist es rechtswirksam (N. 2 zu § 12, ebenda die Ausnahmen). Die Eintragung ist auch maßgebend für den Umfang des Schutzes. Auf Waren, die nicht in der Eintragung bezeichnet sind, erstreckt sich der Schutz nicht. Dagegen ist es gleichgültig, ob das Zeichen in einer falschen Warenklasse vermerkt ist (RG. 38, 77; aM. OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 248). Es findet eine Ähnlichkeit mit der Musterrolle insofern statt, als die Eintragung in diese zwar auch Voraussetzung für die Entstehung des Musterschutzes ist, aber nicht die einzige; dagegen wird dem eingetragenen Gebrauchsmuster der Rechtsschutz beim Fehlen der übrigen Voraussetzungen versagt (Seligsohn N. 2 zu § 4 des Gebrauchsmustergesetzes). Die Eintragung in die Patentrolle hat gar keine Bedeutung, die Rolle ist nur Publikationsorgan (Seligsohn N. 5 zu § 19 des Patentgesetzes).

Der Vermerk des Übergangs in der Rolle ist bei allen drei Rechten ohne Einfluß auf den Erwerb des Rechts. Ohne diesen Vermerk kann aber beim Zeichenrecht der Rechtsnachfolger sein Recht nicht geltend machen (N. 14 zu § 7), während bei den beiden anderen Rechten ohne Vermerk und Veröffentlichung der frühere Inhaber „nach Maßgabe dieses Gesetzes" berechtigt und verpflichtet bleibt (Seligsohn Patentgesetz § 19 N. 11, Gebrauchsmustergesetz § 3 N. 6).

Die Löschung des Zeichens bewirkt nicht ein Erlöschen des Zeichenrechts, beides ist von einander unabhängig. Die Bedeutung der Löschung besteht darin, daß erst mit ihr gestattet ist, das Erloschensein des Zeichenrechts geltend zu machen (N. 10 zu § 12). Die Löschung in der Patentrolle hat nur eine beurkundende Bedeutung. Ebenso im allgemeinen die Löschung

in der Musterrolle; anders im Falle des Löschungsurteils (Seligsohn Gebrauchsmustergesetz § 3 N. 6, § 6 N. 10). Die Löschung in der Zeichenrolle wirkt ex tunc (N. 11 zu § 12), dagegen ist es streitig, ob eine in der Musterrolle infolge eines Löschungsurteils erfolgende Löschung rückwirkende Kraft hat (Seligsohn a. a. O.). Wo die Löschung nur beurkundende Bedeutung hat, kann natürlich von rückwirkender Kraft nicht die Rede sein.

Abs. 1.

Inhalt der Rolle.

2. In die Zeichenrolle werden alle Warenzeichen unter einer fortlaufenden Nummer eingetragen. Es kann leicht vorkommen, daß ein früher angemeldetes Zeichen eine höhere Nummer hat, als ein später angemeldetes, nämlich, wenn sich die Eintragung des ersteren durch Zwischenverfügungen, Widersprüche, Beschaffung des Druckstocks usw. verzögert.

Die Zeichenrolle hat folgende äußere Erscheinung:

a) Linke Seite:		b) Rechte Seite:	
Eingetragen am	Laufende Nr.	Klasse	Akten
Name und Wohnort des Zeicheninhabers und seines Vertreters		Darstellung des Zeichens	
Geschäftsbetrieb, in welchem das Zeichen verwendet werden soll			
Waren, für welche das Zeichen bestimmt ist			
Zeitpunkt des Eingangs der Anmeldung beim Patentamt			
Zeitpunkt der Erneuerung der Anmeldung		Der Anmeldung sind beigefügt	
Zeitpunkt der Löschung		a) Eine Beschreibung des Zeichens PA. Nr.	
Sonstige Bemerkungen		b) Modelle und Probestücke PA. Nr.	

Bei den älteren Jahrgängen der Zeichenrolle findet sich auf der linken Seite noch die Rubrik „Zeitpunkt und Ort der ersten Anmeldung", die sich auf die übertragenen Zeichen des § 24 bezieht.

Den Inhalt der Zeichenrolle bestimmt das Gesetz unter fünf Nummern; zu den einzelnen ist zu bemerken:

Zu 1. Es ist der Tag der Anmeldung einzutragen. Wenn das PA. ein Prioritätsrecht auf Grund eines Staatsvertrages anerkannt hat, so wird ein bezüglicher Vermerk in die Rolle eingetragen (Nr. XI der Mitteilung des PA. vom 18. April 1903 im Bl. 9, 128). Bei übertragenen Zeichen (§ 24) wird der Tag ihrer ersten Anmeldung, die bei Gericht erfolgt war, eingetragen. Der Zeitpunkt, in dem die Anmeldung als erfolgt gilt, wird durch § 27 der Verordnung vom 11. Juli 1891 festgesetzt, der lautet:

> Sämtliche eingehende Geschäftssachen werden, ohne Rücksicht auf ihren verschiedenen Inhalt nach der Zeit ihres Eingangs mit einer laufenden Nummer, als Geschäftsnummer und mit dem Datum bezeichnet.
>
> Geschäftssachen, welche während der Dienststunden eingehen, sind alsbald, andere Geschäftssachen bei dem Wiederbeginn der Dienststunden von dem dazu bestimmten Beamten hiernach zu bezeichnen. Wenn die Reihe des Eingangs nicht feststeht, so

sind sie nach der Reihe, in welcher sie von dem Beamten übernommen werden, mit der Bezeichnung zu versehen.

Von zwei an demselben Tage an das Patentamt gelangten Geschäftssachen gilt diejenige als später eingegangen, welche die höhere Geschäftsnummer trägt.

Abgabe der Anmeldung bei einem Beamten des PA. außerhalb des Dienstgebäudes und außerhalb der Geschäftszeit ist für den Zeitpunkt des Eingangs ohne Bedeutung (PA. in „Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte" 2, 60, siehe aber RG. in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 211). Der Zeitpunkt der Anmeldung unterliegt der Nachprüfung seitens des PA. und seitens der Gerichte. Er wird durch die Eintragung des Tages in der Rolle nicht unabänderlich bestimmt (PA. im Bl. 9, 222; RG. im Bl. 2, 240; 3, 240; RG. 44, 62 im Bl. 5, 256; RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 532 im Bl. 6, 379; ferner Seligsohn Patentgesetz N. 6 zu § 2). Zweifelhaft wird der Zeitpunkt der Priorität namentlich bei Abänderungen der Anmeldung; vgl. N. 7a zu § 2.

Zu 2. In jedem Falle sind Geschäftsbetrieb, Warenverzeichnis und Darstellung einzutragen; die Eintragung der letzteren erfolgt, indem eins von den eingereichten Exemplaren der Darstellung in der Rolle befestigt wird. Ein Vermerk über Beifügung einer Beschreibung des Zeichens ist einzutragen, wenn der Anmelder eine solche eingereicht hat. („Der Anmeldung ist eine Beschreibung beigefügt.") Das gleiche gilt, wenn Modelle oder Probestücke überreicht sind.

Zu 3. Bei firmenberechtigten Gesellschaften ist statt des Namens die Firma, statt des Wohnorts der Sitz einzutragen; bei einem Einzelkaufmann wird der bürgerliche Name oder die Firma eingetragen (N. 3a zu § 2). Bei Ausländern, die im Inlande eine Niederlassung haben, wird entsprechend § 23 diese eingetragen (§ 23 N. 3). Vertreter werden nur eingetragen, wenn ihre Bestellung nach § 23 notwendig ist; alsdann ist der Wohnort wegen des Gerichtsstandes (§ 23 Abs. 2) mit einzutragen. Über die formellen Erfordernisse, von denen die Eintragung des Rechtsnachfolgers abhängt, siehe § 7 Abs. 1.

Zu 4. Über den Zeitpunkt der Erneuerung siehe N. 3 zu § 8. Es ist nur der Tag der Erneuerung, nicht die Stunde einzutragen (vgl. § 8 a. E.).

Zu 5. Einzutragen ist nur der Tag, nicht die Stunde der Löschung (vgl. § 4 Abs. 2 a. E.).

Irrtümer und offenbare Unrichtigkeiten in den Eintragungen hat das PA. nach Analogie des § 319 ZPO. von Amts wegen zu berichtigen. Eine Abänderung oder Aufhebung des Eintragungsbeschlusses selbst darf aber natürlich nicht in Form einer Berichtigung vorgenommen werden. Das Zeichen ist, wenn es einmal eingetragen ist, in seinem Wesen unabänderlich (PA. im Bl. 3, 234; 9, 236; in „Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte" 3, 45). Ebenso unzulässig erscheint eine nachträgliche Änderung des den Schutzbereich bestimmenden Warenverzeichnisses (Rhenius S. 20). Dagegen ist es angängig, nachträglich den Zeitpunkt der Anmeldung zu ändern, da dieser nur deklarative Bedeutung hat (N. 2).

Abs. 2.

3. Die Rolle ist öffentlich. Jeder kann sie und ihre Anlagen (Beschreibungen usw.) in den Dienststunden einsehen, ohne irgend ein Interesse Öffentlichkeit.

nachweisen zu brauchen. Infolgedessen wird auch das PA. regelmäßig keinen Anstand nehmen, Anträgen auf Erteilung von Abschriften oder Auszügen aus der Rolle stattzugeben. Dies ist um so unbedenklicher, als der § 29 der Verordnung vom 11. Juli 1891, welcher nach § 8 der Kaiserl. Verordnung vom 30. Juni 1894 auch in Zeichenangelegenheiten Anwendung findet, dem PA. gestattet, sogar von den bei ihm beruhenden Eingaben und Verhandlungen, soweit die Einsicht in dieselben gesetzlich nicht beschränkt ist, an jedermann Abschriften und Auszüge gegen Einzahlung der Kosten zu erteilen. Die Auszüge aus der Zeichenrolle werden auf Wunsch beglaubigt. Wenn eine Auslandsanmeldung beabsichtigt ist, so erhält auf Antrag der Auszug behufs Legalisation die Unterschrift des Präsidenten des PA. Außerdem wird über die erfolgte Eintragung eine Bescheinigung erteilt (§ 6 der Kaiserl. Verordnung vom 30. Juni 1894). Abschriften dieser Bescheinigung werden nicht erteilt (Präsidialbescheid im Bl. 7, 300).

Abs. 3.

Bekanntmachungen.

4. Das Gesetz unterscheidet zwischen der sofort nach der Eintragung oder Löschung erfolgenden Bekanntmachung und den in bestimmten Perioden stattfindenden Zusammenstellungen. Erstere erfolgt im Reichs-Anzeiger, letztere im Warenzeichen-Blatt. Im Reichs-Anzeiger werden die Zeichen in der Reihenfolge ihrer Eintragung und die eingetretenen Änderungen abgedruckt. Das Warenzeichen-Blatt, das im Verlage von P. Stankiewicz in Berlin erscheint, gibt in Monatsheften eine nach den Klassen geordnete Übersicht der neu eingetragenen Zeichen und der sonstigen die Zeichen betreffenden Eintragungen und Löschungen.

Beide Veröffentlichungen haben keine rechtliche Bedeutung (vgl. N. 12 zu § 7).

§. 4.

Die Eintragung in die Rolle ist zu versagen für Freizeichen, sowie für Waarenzeichen,

1. welche ausschließlich in Zahlen, Buchstaben oder solchen Wörtern bestehen, die Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, über die Bestimmung, über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse der Waare enthalten;
2. welche in- oder ausländische Staatswappen oder Wappen eines inländischen Ortes, eines inländischen Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes enthalten;
3. welche Aergerniß erregende Darstellungen oder solche Angaben enthalten, die ersichtlich den thatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen und die Gefahr einer Täuschung begründen.

Zeichen, welche gelöscht sind, dürfen für die Waaren, für welche sie eingetragen waren, oder für gleichartige Waaren zu

Gunsten eines anderen, als des letzten Inhabers erst nach Ablauf von zwei Jahren seit dem Tage der Löschung von Neuem eingetragen werden. W. 095. 8 (Duchesne) S. 45 (Landenberger) Klage auf Einwilligung 1. J. X 204. W. XVI 64

1. Vorprüfung.

Abs. 1 (N. 2—26).

2— 7. Freizeichen.
2. Begriff des Freizeichens.
3 a. Allgemeiner Gebrauch.
4 b. Anschauung des Verkehrs.
5 c. Verkehrskreise.
6. Prüfung.
7. Änderungen, Zusätze.
7 a. Umbildung eines Freizeichens zum Individualzeichen.
8—16. Nr. 1.
8. Gemeingebräuchliche Zeichen.
9. Zahlensysteme, Sprachen.
10. Zahlen.
11. Buchstaben.
12. Wörter.
13. Unzulässige Wörter.
14. Zulässige Wörter.
15. Kombinationen.
16. Kombinationen mit andern Bestandteilen.
17—19. Nr. 2.
17. Zeichen öffentlicher Autorität.
18. Wappen.
19. Teile des Wappens.
19 a. Rotes Kreuz.
20—26. Nr. 3.
20. Wider die guten Sitten.
21. Ärgernis erregende Zeichen.
22. Irreführende Zeichen.
23 a. Angaben.
24 b. Den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechend.
25 c. Gefahr der Täuschung.
26 d. Ersichtlich.

Abs. 2 (N. 27, 28).

27. Grund der Sperrfrist.
28. Inhalt der Sperrfrist.

Vorprüfung.

1. Von den verschiedenen Prinzipien, welche bezüglich der Prüfung angemeldeter Zeichen bestehen, ist in der Einleitung im allgemeinen die Rede gewesen. In Deutschland war nach § 3 Abs. 2 des Markenschutzgesetzes vom 30. November 1874 die Eintragung nur unzulässig, falls die Zeichen ausschließlich in Zahlen, Buchstaben oder Worten bestanden, oder wenn sie öffentliche Wappen oder Ärgernis erregende Darstellungen enthielten. Infolgedessen mußten Zeichen eingetragen werden, welche wegen ihrer Übereinstimmung mit Freizeichen oder mit früher angemeldeten Zeichen einzelner Berechtigter ein ausschließliches Benutzungsrecht nicht gewähren konnten. Dem entgegen ist im gegenwärtigen Gesetz das Vorprüfungssystem angenommen worden, namentlich ist den sog. Freizeichen die Zeichenrolle verschlossen. Das PA. prüft alle angemeldeten Zeichen darauf, ob sie den formellen und materiellen Erfordernissen des Gesetzes entsprechen, und versagt ihnen, wenn dies nicht der Fall ist, in der Regel von Amts wegen die Eintragung. Bloß wenn das Zeichen ausschließlich in das private Recht eines früheren Anmelders eingreift, versagt das PA. nur auf Widerspruch des Berechtigten, den es von der Anmeldung verständigt, die Eintragung (§§ 5, 6).

Die Verbindung der Vorprüfung mit einem Aufgebot wurde abgelehnt. „Das Aufgebot würde die Aufgabe der Behörde wesentlich erschweren und entgegen den Bedürfnissen des am Zeichenschutz beteiligten Verkehrs das Verfahren in die Länge ziehen, ohne auf der anderen Seite eine verstärkte Gewähr für die Richtigkeit der schließlichen Entscheidung zu bieten“ (Motive S. 8; vgl. auch Stenographische Berichte S. 2160).

Abs. 1 zählt die absoluten Versagungsgründe auf, Abs. 2 gibt einen subjektiv und zeitlich beschränkten Versagungsgrund. Abgesehen von diesen Fällen des § 4 ist die Eintragung in die Rolle selbstverständlich auch abzulehnen, wenn das Zeichen oder der Anmelder nicht den Voraussetzungen entspricht, welche § 1 aufstellt (z. B. längeres Schrift- oder Druckwerk ohne charakteristische Form, Geschäftsunfähigkeit; vgl. N. 2, 9, 10, 12 zu § 1), oder wenn die Anmeldung gegen § 23 verstößt oder den in § 2 oder in

der Bekanntmachung des PA. vom 22. November 1898 gegebenen Vorschriften nicht genügt (Motive S. 13).

Verträge, durch die versprochen wird, Waren mit einem bestimmten Warenzeichen zu liefern, sind nicht nichtig, wenn die beabsichtigte Eintragung des Zeichens nicht zu erlangen ist; sie rufen aber Gewährleistungs- oder Schadensersatzansprüche hervor (RG. in Deutsche Juristen-Zeitung 1903 S. 549).

Die Entscheidung, ob die Eintragung zu gewähren oder zu versagen ist, wird von einer Verwaltungsbehörde, dem PA., getroffen. Sie hängt aber nicht von der Willkür oder dem Ermessen dieser Behörde ab, denn die Eintragung muß erfolgen, wenn kein Versagungsgrund, und darf nicht erfolgen, wenn ein Versagungsgrund vorliegt. Insofern ist die Entscheidung, ebenso wie die Patenterteilung, kein Verwaltungsakt, sondern ein Akt richterlicher Tätigkeit (vgl. N. 1 zu § 7; Schanze im Archiv für öffentl. Recht 9, 173).

Die Versagung kann von der Abteilung für Warenzeichen nur in einer Sitzung, in welcher bei Anwesenheit von mindestens drei Mitgliedern über den Antrag auf Eintragung beraten und abgestimmt wird, erfolgen (§§ 3, 4 der Verordnung vom 30. Juni 1894); gegen den Beschluß steht dem Anmelder die Beschwerde zu (§ 10 Abs. 2). Die Zurückweisung kann in jedem Stadium bis zur Eintragung erfolgen (N. 13 zu § 2, N. 4 zu § 5).

Literatur zum § 4: Rhenius „Was kann als Warenzeichen geschützt werden?" in Zeitschrift für angewandte Chemie 1897 Heft 5 und 6; Lau in „Der Anschluß des Deutschen Reichs an die Internationale Union" S. 105 ff.

Abs. 1.

Begriff des Freizeichens.

2. Der § 10 Abs. 2 des Gesetzes vom 30. November 1874 bestimmte die Freizeichen als „Warenzeichen, welche bisher im freien Gebrauche aller oder gewisser Klassen von Gewerbetreibenden sich befunden haben".

G. 08 S. 318.

In dem gegenwärtigen Gesetz findet sich keine Definition des Freizeichens. Man hielt eine solche für überflüssig, weil das Wort im Sprachgebrauche des Verkehrs bereits eine feststehende begriffliche Bedeutung gewonnen habe (Motive S. 12, Kommissionsbericht S. 3).

Die Meinung der Motive, der Begriff des Freizeichens stehe fest, hat sich nicht als stichhaltig erwiesen. Tatsächlich haben unter dem neuen Gesetze die Ansichten über die Begriffsmerkmale des Freizeichens geschwankt. Nach der anfänglichen Rechtsprechung des PA., die in der oft angeführten Monopolentscheidung im Bl. 1, 95 begründet ist, wird das Schwergewicht auf den ursprünglichen Besitzstand gelegt. Eine Umwandlung des Individualzeichens in ein Freizeichen sei nur bei ausdrücklicher oder stillschweigender Zustimmung des Berechtigten möglich, es sei denn, daß der Verkehr sich bereits einstimmig über die Rechte des Zeichenschöpfers hinweggesetzt habe. Der Gebrauch eines fremden Zeichens sei ein Mißbrauch, ein solcher könne nicht Grundlage der Entwickelung zum Freizeichen sein (vgl. RG. 24, 74). Von diesem Standpunkt ist das PA. aber bald abgegangen. In einer Reihe von Entscheidungen wird hervorgehoben, daß von einem Mißbrauche und von bösem Glauben keine Rede sein könne, wenn das Publikum zu einem erheblichen Teile das Bewußtsein des individuellen Charakters des Zeichens verloren habe (PA. im Bl. 2, 360; 3, 185 und 247). Nachdem in der Literatur (Veracius, Allfeld; siehe diese Note

a. E.) gegen die in dieser Auffassung enthaltene Begünstigung des unlauteren Wettbewerbes lebhafte Angriffe laut geworden waren, hat das PA. seine Praxis wiederum geändert. Es verlangt jetzt, daß die Verkehrsentwickelung nicht ganz oder großenteils auf Mißbrauch beruhe, und läßt selbst erhebliche Mitbenutzung des Zeichens nicht gelten, wenn der Sonderbesitz des ersten Inhabers noch in einem erheblichen Teil des Verkehrs anerkannt ist.

Diese neuere Praxis, die namentlich in der Salvatorentscheidung im Bl. 5, 325 ihren Ausdruck gefunden hat, ist zu billigen.

Unter Freizeichen sind also zu verstehen: Zeichen, die infolge allgemeinen Gebrauchs im Verkehr nicht als individuelle Warenzeichen gelten.

Das Wort Zeichen in der vorstehenden Begriffsbestimmung ist nicht mit Warenzeichen identisch. Da das Zeichen nämlich von allen oder doch von sehr vielen Gewerbetreibenden gleichmäßig geführt wird, so ist es ungeeignet, als Unterscheidungsmerkmal zwischen den Waren der einzelnen Gewerbetreibenden dieser Klasse, d. i. als Warenzeichen, zu dienen (OHG. 25, 68); vgl. N. 9 zu § 1 a. E. Es war demnach ungenau, daß das Markenschutzgesetz vom 30. November 1874 die Freizeichen als Warenzeichen definierte. Das gegenwärtige Gesetz stellt im § 4 Satz 1 mit Recht die Freizeichen in Gegensatz zu den Warenzeichen.

Ein eingetragenes Zeichen kann sich nicht in ein Freizeichen umwandeln. Es ist dagegen durch die Eintragung geschützt (RG. 24, 74). Ein ruhiger Besitzstand kann sich gegenüber der Eintragung nicht bilden. Eine kurze Unterbrechung des Schutzes hat nicht zur Folge, daß die vor ihr liegende Eintragungsdauer unberücksichtigt bleibt (PA. im Bl. 4, 27). Dagegen hindert die bloße Anmeldung eines Zeichens noch nicht die Fortentwickelung zum Freizeichen. Dies wird von Bedeutung, wenn die Anmeldung aus irgend welchen Gründen nicht zur Eintragung führt. Wird das Zeichen eingetragen, dann kommt allerdings der Zeitpunkt der Anmeldung für die Frage der Freizeicheneigenschaft als maßgebend in Betracht (PA. im Bl. 2, 64; nicht ganz zutreffend Rhenius S. 26). Bei den Marken früheren Rechts hat dagegen schon die Anmeldung die Bedeutung, daß sie die Entwickelung hindert (vgl. N. 2 zu § 12, PA. im Bl. 3, 101).

Das Freizeichen kann sowohl in einem Worte als in einer Figur als in einer Verbindung von beiden bestehen. „Begrifflich ist nicht ausgeschlossen, daß ein Zeichen, welches einen Personennamen oder eine Firma enthält, als Freizeichen im Gebrauche sein kann“ (RG. in Jurist. Wochenschrift 1885 S. 298). Es kann insofern in einer gewissen Beziehung zu der Ware stehen, als es die Beschaffenheit oder den Ursprung derselben anzugeben bestimmt ist (rotes Kreuz für Gegenstände, welche mit der Krankenpflege zusammenhängen N. 19a, rauchender Neger für Tabake), es kann aber auch ein Phantasiezeichen sein, dem jede Beziehung auf eine Eigenschaft der Ware fehlt (Komet als Korkbrand für Schaumweine).

Literatur: Meves „Das Freizeichen und seine Bedeutung im Sinne des Gesetzes vom 12. Mai 1894“ im Archiv für Strafrecht 43 S. 1; Rhenius in Zeitschrift für angewandte Chemie 1897 Heft 5/6; Veracius „Illoyale Konkurrenz und Markenschutz“ in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 237; Allfeld „Individual- und Freizeichen“ in Deutsche Juristen-Zeitung 1899 S. 124, ferner in Gewerbl. Rechtsschutz 5, 8; Lau in der N. 1 erwähnten Schrift.

Allgemeiner Gebrauch.

3. Wenn ein Freizeichen vorliegen soll, so muß das Zeichen sich im allgemeinen Gebrauch einer bestimmten Klasse von Gewerbetreibenden befinden. Wann ein solcher Gebrauch vorliegt, richtet sich nach den Verhältnissen des Falles. Bei Waren, die in großen Mengen gehandelt werden, wird man andere Anforderungen stellen, als bei Waren mit geringem Absatz. Sind nur wenige mächtige Firmen in dem betreffenden Zweige tätig, so wird es für die Annahme eines allgemeinen Gebrauchs schon ausreichen können, wenn diese wenigen dem Publikum die Ware gleichmäßig mit demselben Zeichen darbieten; anders allerdings, wenn überhaupt nur zwei oder drei Mitgebraucher des Zeichens vorhanden sind (PA. im Bl. 2, 13; 4, 33; 6, 241; siehe aber Bl. 3, 107).

Es genügt nicht, daß eine gewisse Zahl von Einzelpersonen das Zeichen führt. Den Gegensatz bilden: einzelne bestimmte Individuen und ganze Klassen oder Kategorien als solche (OHG. 20, 353). Darum sind Preismedaillen, selbst wenn sie einer größeren Zahl von Gewerbetreibenden verliehen worden sind, keine Freizeichen (N. 12 zu § 1; aM. Allfeld S. 455, der ein Sonderrecht des Prämiierten auf die Medaille leugnet und alle Gewerbetreibenden für mögliche Erwerber ansieht). Nach sect. 74 der englischen Patents, Designs and Trade Marks Act von 1883 gilt z. B., wenn mehr als drei Personen vor dem 13. August 1875 eine Beifügung (addition) zu einem Zeichen öffentlich benutzten, dieselbe als allgemein gebräuchlich. Derartige Bestimmungen oder Vermutungen stellt unser Gesetz nicht auf, vielmehr hat das PA. nach freiem Ermessen zu entscheiden, ob die Anwendung des Zeichens unter den Angehörigen eines bestimmten Gewerbes oder in einem bestimmten Bezirke so verbreitet ist, daß nicht mehr ein Gebrauch von einzelnen Individuen vorliegt.

Zu berücksichtigen sind in erster Linie die Verhältnisse des Inlandes (PA. im Bl. 7, 174). Wenn die Waren aber Exportwaren bilden, werden ihr Vertrieb in das Ausland und die Meinung des ausländischen Publikums eine erhebliche Rolle spielen und zwar je nach der Stärke und Bedeutung der Ausfuhr (PA. im Bl. 4, 212). Für die Allgemeinheit des Gebrauchs sind Waren, die aus derselben Ursprungsquelle stammen, eine abgeleitete Benutzung des Zeichens oder eine Mitbenutzung infolge eines besonderen Rechtsverhältnisses nicht zu verwerten (PA. im Bl. 4, 33). Der Umfang des Gebrauchs muß gegenüber dem des Zeicheninhabers als ein allgemeiner erscheinen. Wenn auch eine berühmte Marke an zahlreichen Orten nachgeahmt wird, so kann trotzdem nur ein geringfügiger Mitgebrauch anzunehmen sein, weil die Hauptquelle der Marke mit ihrem geschlossenen Absatzgebiet überwiegt (PA. im Bl. 5, 325 betreffend das Salvatorbierzeichen; PA. in Mitteilungen vom Verbande deutscher Patentanwälte 3, 36). Andererseits kann ein Gebrauch des Zeichens, der nur von einigen bestimmten Orten ausgeht, als ein allgemeiner angesehen werden, wenn der Sitz der fraglichen Industrie sich in den Orten befindet (PA. im Bl. 3, 101).

Der Gebrauch muß von einer gewissen zeitlichen Dauer gewesen sein. Eine vorübergehende Benutzung der Marke pflegt im Gedächtnis der Abnehmer ziemlich rasch zu verschwinden. Zeitlich weit auseinander liegende Fälle der Verwendung begründen deshalb keinen allgemeinen Gebrauch, der zur Bildung eines Freizeichens genügt (PA. im Bl. 5, 224). Man darf aber auch nicht verlangen, daß das Freizeichen schon „von alters her" anerkannt ist (PA. im Bl. 3, 101).

W. XI 162 Butterblume

Endlich muß der Gebrauch ein zeichenmäßiger sein, d. h. auf der Ware, Verpackung, Umhüllung oder auf sonstigen geschäftlichen Urkunden erfolgt sein (N. 8 zu § 12). Die bloße wörtliche Benennung, die Anbringung als Wirtshauszeichen reicht nicht hin, ebensowenig ein Gebrauch des Wortes in wissenschaftlichen Werken, Patentschriften, Pharmakopöen. Häufig wird allerdings ein derartiger Gebrauch zugleich ein Anzeichen für die allgemeine Verbreitung des Zeichens sein (PA. im Bl. 2, 14 und 70; 3, 230; 5, 147). Wird ein Bild auf Waren als Verzierung oder zur Signierung, kurz nicht zur „Bezeichnung" benutzt (N. 8 zu § 12), so kann diese Verwendung an sich als eine nichtzeichenmäßige nicht eine Freizeichenbildung bewirken. Wenn aber das Publikum das Bild sowohl als Verzierung als auch als Bezeichnung der Ware auffassen kann, so ist die Benutzung erheblich (PA. im Bl. 5, 221; 8, 51; vgl. RG. im Bl. 5, 118; 6, 290; in den früheren Entscheidungen des PA. im Bl. 3, 57 und 162 wird sogar schon die bloße Verwendung eines Bildes als Verzierung für genügend erachtet).

Anschauung des Verkehrs.

4. Auf Grund der Tatsache des allgemeinen Gebrauches des Zeichens wird sich häufig der Schluß aufdrängen, daß der Verkehr in der überwiegenden Menge der Fälle nichts von einem Sonderzeichen eines einzelnen mehr weiß. Zwingend ist diese Folgerung nicht, es kann noch immer trotz des Mitgebrauches der Gewerbsgenossen die Anschauung in einem erheblichen Teile des Publikums die sein, daß es sich um Nachahmungen des echten Originalzeichens handle. Es ist mitunter erstaunlich, wie eingewurzelt die Erinnerung an den ersten Schöpfer der Marke ist.

Wesentlich aber ist die objektiv festzustellende Anschauung des Gesamtverkehrs im Zeitpunkt der Anmeldung. Es fragt sich, ob der maßgebende Verkehr das Zeichen für frei ansieht, ohne an einen Sonderbesitz zu denken oder nicht. Ist in einem erheblichen Teile des Publikums die Erinnerung an den ursprünglichen Sonderbesitz noch lebendig, so liegt ein Freizeichen nicht vor. Der ursprüngliche Schöpfer des Zeichens hat kein wirkliches Recht, sondern nur einen im Verkehr anerkannten Besitzstand, der im Interesse des Inhabers wie auch des Publikums zu berücksichtigen und zu schützen ist. Wenn sich ermitteln läßt, daß dieser Besitz seine Kraft noch nicht eingebüßt hat, so ist es nur billig, daß er zum Vollrecht wird. Andererseits kann die Verkehrsentwicklung nicht einfach beiseite geschoben werden, wenn die Mitbenutzung so erstarkt ist, daß das Publikum im großen und ganzen nichts mehr von dem ursprünglichen Zeichen weiß.

W XXI 28 Juno = Jub

G XXVII 223 Gu

Um die Stärke der widerstreitenden Kräfte und die Anschauung des Verkehrs richtig zu beurteilen, muß man auf die Verhältnisse der Vergangenheit zurückgehen. Die Geltungskraft des Zeichens ist nicht durch ein einfaches Rechenexempel bei der Vergleichung der heut abgesetzten Waren zu ermitteln.

In erster Linie kommt in Betracht, ob überhaupt ein ursprünglicher Zeichenbesitz eines einzelnen bestanden hat. Das Zeichen muß als Marke, nicht als Verzierung oder bloß mündlich benutzt sein (PA. im Bl. 3, 183 und 247; 4, 129). Es ist nicht gerade notwendig, daß der Inhaber das Zeichen zuerst geschaffen hat; es kann ausreichen, wenn er durch seine geschäftliche Tätigkeit die Konkurrenz so überflügelt hat, daß in einem gegebenen Augenblick die Marke als sein ruhiger Alleinbesitz angesehen werden kann (PA. im Bl. 4, 14; 5, 224; 7, 174). Dieser Zeitpunkt kann auch vor dem Inkrafttreten des alten Markenschutzgesetzes liegen, da auch

damals schon die Aneignung fremder Marken durch die guten Sitten verpönt war (RG. 24, 74). Zu viel verlangt die Boonekamp-Entscheidung, wenn sie ein vollkommenes Unterdrücken der Konkurrenz fordert (PA. im Bl. 4, 212). Läßt sich überhaupt von vornherein kein Sonderbesitz feststellen, so ist die Bahn für einen allgemeinen Gebrauch frei (PA. im Bl. 3, 103).

Das Zeichen muß innerhalb beteiligter Verkehrskreise sich Anerkennung errungen haben. Die Bedeutung dieses Besitzstandes ist im § 9 Abs. 2, § 15 des gegenwärtigen, § 3 Abs. 1, § 9 des älteren Gesetzes anerkannt. Unerheblich ist, ob es sich um eine gesetzlich eintragbare Kennzeichnung handelt. Das ist namentlich für Wortzeichen wichtig, an denen also schon früher ein Individualbesitz möglich war. Die beteiligten Verkehrskreise werden regelmäßig dem Inlande angehören. Es kann aber eine Mitbenutzung im Auslande nicht unberücksichtigt bleiben und bei Exportwaren wird sie von größter Wichtigkeit sein (PA. im Bl. 4, 212).

Es kommt weiter in Betracht, wie lange sich der ungestörte Besitz erhalten hat und welche Stärke er quantitativ und lokal entfaltet hat. Daher ist zu beachten, ob der Inhaber Reklame durch Flugblätter und durch die Presse gemacht hat, ob er sich durch gerichtliches Vorgehen, durch Eintragung von Marken, die das Individualzeichen enthalten, im Inlande oder durch ausländischen Schutz einigermaßen gegen Nachahmungen gesichert hat (PA. im Bl. 4, 13; PA. in Mitteilungen vom Verbande 3, 36), ob er durch gerichtliches Vorgehen, durch Warnungen vor Nachahmungen seinen Besitzstand im Gedächtnis erhalten hat (PA. im Bl. 2, 302; 3, 59; 4, 13; 5, 332). Doch muß man in Rücksicht ziehen, daß die Machtmittel des Inhabers vor Inkrafttreten des Zeichengesetzes beschränkt gewesen sind, namentlich bei Wortzeichen. Zweckloses gerichtliches Vorgehen kann nicht gefordert werden (PA. im Bl. 5, 325). Von erheblichem Einflusse auf die Verkehrsentwicklung ist auch die Art des Zeichens und seiner Verwendung. Bei Zeichen, die einer beschreibenden Angabe sehr nahe stehen, liegt die Gefahr einer Aneignung durch Dritte nicht fern, weil sie wenig Individuelles enthalten. Hier kann sich die Entwickelung zum Freizeichen verhältnismäßig rasch vollziehen (PA. im Bl. 3, 103; 4, 131). Ähnlich steht es mit Zeichen, die fortgesetzt für eine und dieselbe Warenart verwendet werden, da solche leicht den Charakter einer allgemeinen Sorten- und Systemsbezeichnung annehmen (PA. im Bl. 2, 359; 4, 129). Leicht streifen ihren Sondercharakter ferner solche Zeichen ab, die von vornherein vermöge ihrer Art nicht als Anerkennungszeichen betrachtet werden, so Zigarrenpackungszeichen (PA. im Bl. 2, 302), Rheinweinlandschaften (PA. im Bl. 4, 31). Umgekehrt wird sich bei patentierten Waren oder Produkten besonderer Art, bei denen der Verkehr schärfer auf die Ursprungsquelle achtet, ein Mitgebrauch von Bedeutung gegenüber einem richtigen Zeichen schwerer entwickeln können (PA. im Bl. 2, 241; siehe aber Bl. 6, 242; Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 2, 12).

Die Gegenwehr des Zeicheninhabers findet einen treffenden Ausdruck in besonderen Zusätzen, durch die das Publikum auf die echte Bezeichnung, auf die richtige Firma des Herstellers verwiesen wird, insbesondere durch den Zusatz „echt", „original" (PA. im Bl. 2, 243; 3, 261; 4, 90; 5, 332; Entsch. des PA. 301/36 Wz., Veracius a. a. O. S. 241); unrichtig: PA. im Bl. 3, 188.

An der Hand der Feststellungen über die Entstehung und Entwickelung des Individualbesitzes wird man den Umfang des Mitgebrauchs kritisch

würdigen und beurteilen können, ob die ursprüngliche Marke beim Publikum noch ausreichend im Gedächtnis haftet, so daß von einem gemeinfreien Gebrauch keine Rede sein kann. Man wird auch die Art des früheren Mitgebrauches mit dem Gebrauch des Inhabers zu vergleichen haben. Es kann dem Zeicheninhaber nicht schädlich sein, wenn die Mitbenutzung lokal zersplittert ist, nicht geschlossen auftritt, wenn sie verschiedene Waren und nicht eine bestimmte Gattung betrifft (PA. im Bl. 5, 145 und 325; ferner in „Mitteilungen vom Verbande deutscher Patentanwälte" 3, 36). Die Mitbenutzung im Auslande ist entsprechend heranzuziehen.

Es ist viel von gutem und bösem Glauben der Nachahmer die Rede (RG. 24, 74; PA. im Bl. 1, 95). Das ist eigentlich nur eine andere Ausdrucksweise für die Kraft der Mitbenutzung. Ob ein Freizeichen sich entwickelt hat, das hat an sich nichts mit dem guten oder bösen Glauben der Zeichenbenutzer zu tun, sondern ist objektiv aus den Anschauungen des Publikums heraus festzustellen. Die subjektive Anschauung der Nachahmer bildet nur einen Anhalt für die Beurteilung. Sind sie bösgläubig, so läßt sich auch annehmen, daß der Verkehr noch den Sondercharakter des Zeichens festhält. Aber wenn gegenüber einer nicht gutgläubigen, übermächtigen Konkurrenz alle Gegenwehrmaßregeln des Zeicheninhabers erfolglos bleiben und die Erinnerung an ihn so gut wie verschwunden ist, so versagt gegenüber der Gewalt der Tatsachen die Berufung auf den Mißbrauch. Insoweit hat die Salvatorentscheidung (Bl. 5, 332) die reichsgerichtliche und die anfängliche Rechtsprechung des PA. eingeschränkt (aM. Kent S. 72, Schmid S. 14, Allfeld S. 460).

Schließlich ist aus der ganzen Entwickelung vorsichtig ein Schluß auf die heutige Anschauung im Verkehr zu machen. Eine Einstimmigkeit der Auffassung kann nicht verlangt werden, sie ist nicht zu erzielen. Eine gewisse Anerkennung bei seinen Kunden wird der ursprüngliche Zeicheninhaber sich auch dann noch bewahren, wenn der Verkehr im großen und ganzen von ihm nichts mehr weiß. Durch Vergleichung ist festzustellen, ob die Geltung des Individualzeichens immerhin noch einen erheblichen Teil des Verkehrs umfaßt. Im Zweifel ist die Freizeicheneigenschaft zu verneinen.

Die Schwierigkeit besteht darin, die geltende Auffassung des Publikums in zuverlässiger Weise zu ermitteln. Es handelt sich um innere Vorgänge, über die sich die einzelnen selten selbst klar sind. Eine Vernehmung aller Beteiligten ist unmöglich, die Auskünfte von Behörden, Verbänden und Vereinigungen sind oft durch Mitteilungen von Interessenten einseitig beeinflußt und gefärbt. Man kann somit zwar gewisse Tatsachen, z. B. den Umfang der Mitbenutzung, die Entstehung und die Wirksamkeit des Zeichenbesitzes, den guten oder bösen Glauben der Konkurrenten feststellen, muß sich aber immer darüber klar sein, daß damit nur das Material für die Beurteilung des heutigen Standes der Dinge geliefert wird. Alle diese Umstände sind bloß Mittel zur Erforschung, ob das Zeichen noch in einem erheblichen Teile des Publikums anerkannt wird oder nicht.

5. Die Verkehrskreise, auf deren Anschauung es ankommt, sind selbstverständlich nicht bloß die Konkurrenten, welche das Zeichen sich angeeignet haben oder die Zwischenhändler (RG. 24, 74; PA. im Bl. 3, 247), sondern insbesondere diejenigen, auf welche das Warenzeichen hauptsächlich zu wirken bestimmt ist. Das sind die Detailhändler und vor allem die

Verkehrskreise.

Konsumenten der betreffenden Ware. Es wird von Fall zu Fall zu erwägen sein, welche Kreise bei der fraglichen Ware besonders in Betracht zu ziehen sind (vgl. Schmid S. 16).

Ob diese Verkehrskreise dem Inlande oder dem Auslande angehören, ist unerheblich. Es kann also für eine Ware, welche ihre Abnehmer hauptsächlich in einem fremden Lande hat, bei uns kein Zeichen eingetragen werden, welches in jenem Lande als Freizeichen angesehen wird; umgekehrt wird ein Zeichen, welches bei uns allgemein für eine Ware in Gebrauch ist, kein Freizeichen, wofern es in dem ausländischen Hauptabsatzgebiete der Ware als Unterscheidungsmerkmal von den Waren anderer gilt (Kohler S. 190; RG. 24, 74; Kohler Aus dem Patent- und Industrierecht II S. 30 über den Prozeß wegen der österreichischen Sensen; Roge Der Streit um die österreichischen Sensenzeichen in Deutschland in Gewerbl. Rechtsschutz 5 S. 265; vgl. auch RG. 3, 74.). Ist die Ware im Inlande ebenso verbreitet wie im Auslande, so treten natürlich in der Freizeichenfrage die ausländischen Verhältnisse an Bedeutung zurück, so daß in diesem Falle ein Zeichen in Deutschland frei sein kann, auch wenn es im Auslande geschützt ist (PA. im Bl. 2, 363; 3, 250). Dem Hauptabsatzgebiete steht das Ursprungsland der Marke gleich; vgl. Art. 7 der Verträge mit Österreich-Ungarn und Italien (siehe die Anlagen).

Bevor in den Kreisen der Fabrikanten, Händler, Konsumenten des betreffenden Artikels die Bedeutung des Zeichens als Individualmarke nicht größtenteils erloschen ist, kann von der Bildung eines Freizeichens nicht die Rede sein. Man wird aber regelmäßig davon ausgehen können, daß, solange das Zeichen für den Berechtigten in einem öffentlichen Register eingetragen ist, jenes Bewußtsein noch ausreichend vorhanden ist. Man wird überhaupt der Behauptung, der früher Berechtigte habe durch die Nichtverfolgung seines Rechts sein Einverständnis mit der allgemeinen Aneignung seines Zeichens an den Tag gelegt, sehr skeptisch entgegentreten. Auch das Interesse der Allgemeinheit, welche durch die oft freibeuterische Inbesitznahme bewährter Warenzeichen geschädigt wird, erheischt es, daß das PA. die behauptete Umwandlung von Individualzeichen in Freizeichen sehr sorgfältig und mißtrauisch nachprüft. Vgl. die analogen Ausführungen über die Umwandlung eines Namens in eine Qualitätsbezeichnung in N. 3 zu § 14.

Prüfung.

6. Die Feststellung, ob ein Freizeichen vorliegt, stand früher ausschließlich dem erkennenden Richter zu. Derselbe mußte, wenn in einem Markenverletzungsprozesse der Einwand des Freizeichens erhoben wurde, über denselben entscheiden (RG. in Jurist. Wochenschrift 1882 S. 51). Er hatte regelmäßig nur auf Anregung bezw. Antrag der Parteien die entsprechende Feststellung zu treffen, von Amts wegen war er dazu nicht verpflichtet (RG. Straff. 1, 130).

Heute hat nur das PA. darüber zu entscheiden, ob ein Freizeichen vorliegt. Dabei ist nur das Zeichen in seiner gegenwärtigen Gestalt zu prüfen. Etwaige historisch zu erklärende Benennungen und die ursprünglichen, aber jetzt verwischten Motive des Zeichens bleiben außer Betracht (PA. im Bl. 5, 224). Die Entscheidung des PA. ist für die Gerichte bindend. Hat es ein Warenzeichen eingetragen, so haben die Gerichte diesem den gesetzlichen Schutz angedeihen zu lassen, ohne in eine Erörterung darüber eintreten zu dürfen, ob jene Eintragung zu Recht erfolgt ist (RG. 38, 77

und 104; RG. Straff. 28, 277; RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 520). Ausnahmsweise hat nach Löschung des Zeichens gemäß § 12 Abs. 2 das Gericht die Freizeichenfrage zu erörtern (Kammergericht im Bl. 8, 55; N. 11 zu § 12). Die Eintragung schließt die Freizeicheneigenschaft in zwingender Weise für die Waren des Warenverzeichnisses sowohl, als auch für gleichartige Waren aus (§ 12). Das Gericht hat über die Gleichartigkeit selbständig zu befinden, ohne an gutachtliche Äußerungen des PA. in den Warenverzeichnissen gebunden zu sein (Lutter in Gewerbl. Rechtsschutz 8 S. 138). Ist ein Freizeichen zu Unrecht in die Zeichenrolle eingetragen worden, so kann Abhülfe nur auf dem Wege des § 8 Abs. 2 N. 2 erfolgen, indem bei dem PA. in Anregung gebracht wird, ob es von seiner Löschungsbefugnis Gebrauch machen will.

Wie das PA. sich die Überzeugung verschafft, ob ein Freizeichen vorliegt, ist ganz in sein Ermessen gestellt. Die Motive S. 9 führen als Mittel, durch welche es sich Klarheit verschaffen kann, an: Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen, Nachfrage bei Behörden, Handelskammern, Berufsgenossenschaften und Fachvereinen. Natürlich ist damit der Kreis der Erkenntnisquellen nicht erschöpft. Frühere Urkunden, Rechnungen, Bestellbriefe, Anzeigen können eine große Rolle spielen. Die eigene Sachkunde des PA. kommt in Betracht. Es kann das Zugeständnis eines Interessenten von Gewicht sein (PA. im Bl. 2, 183). Vgl. über das Löschungsverfahren im übrigen N. 1, 5 zu § 8.

Der Zeitpunkt, welcher für die Eigenschaft als Freizeichen maßgebend ist, wird durch die Anmeldung zur Rolle bestimmt. Wird dagegen auf Grund des § 24 ein Zeichen, welches in Gemäßheit des Gesetzes vom 30. November 1874 in die bisherigen Zeichenregister eingetragen war, zur Zeichenrolle angemeldet, so hat das PA. bei Prüfung der Frage, ob das Zeichen als Freizeichen anzusehen und deshalb von der Übernahme in die Zeichenrolle auszuschließen ist, den Zeitpunkt der Anmeldung zu dem Register zugrunde zu legen (PA. im Bl. 2, 64; 3, 185; 7, 301; aM. nur Meves im Archiv für Strafrecht 43 S. 1, der prinzipiell seit dem 1. Mai 1875 wegen § 10 Abs. 2 des Markenschutzgesetzes keine Freizeichenbildung mehr zuläßt). Die Prüfung auf Freizeichenqualität findet trotz § 24 auch bei denjenigen Zeichen statt, die auf Grund eines älteren landesgesetzlichen Schutzes in die Register eingetragen worden waren (N. 4 zu § 24).

Die Feststellung des PA. kann nur in bezug auf bestimmte Warengattungen ergehen: absolute Freizeichen gibt es nicht. Infolgedessen kann das Freizeichen für eine andere Warengattung als Warenzeichen eingetragen werden. So hat das PA. im Bl. 7, 301 ein Germania-Zeichen für Liköre und Spirituosen für frei erklärt und es für Sprit zugelassen. Voraussetzung ist aber, daß die Waren, für welche das Zeichen eingetragen werden soll, mit denjenigen, für welche das Zeichen als Freizeichen gilt, auch nicht gleichartig sind (N. 3a zu § 5, Lutter in Gewerbl. Rechtsschutz 8 S. 138, Kent S. 69; aM. PA. im Bl. 9, 174; Rhenius S. 30; Allfeld S. 461). Nicht selten findet sich in den Warenverzeichnissen der Zusatz „ohne Ausdehnung auf Ware x", um auszudrücken, daß für die letztere das Zeichen frei sei und daß sie mit den Waren des Verzeichnisses nicht gleichartig sei. Der Zusatz ist ohne rechtliche Bedeutung. Sind die Waren nicht gleichartig, worüber das Gericht selbständig zu befinden hat, so erstreckt sich kraft Gesetzes der Schutz nicht auf sie mit. Im entgegen-

gesetzten Falle werden sie von dem Schutze mit Rechtsnotwendigkeit mit ergriffen (Lutter a. a. O.; PA. im Bl. 8, 197). Man wird aber in der Regel die Gleichartigkeit nicht so weit auffassen, wie in den Fällen der Zeichenkollisionen. Es darf nicht unbeachtet bleiben, daß sich die Entwickelung zum Freizeichen oft nur an bestimmte Waren besonderer Art anlehnt. Das Verkehrsinteresse erheischt dann nur den Ausschluß sehr nahestehender Waren, damit keine Täuschungen vorkommen können (vgl. z. B. PA. im Bl. 5, 45; 5, 145; 7, 176; Geschäftstätigkeit des PA. S. 261). Aus dem letzteren Grunde ist ein Zeichen, das für Bier frei war, auch für Biergefäße für frei erklärt worden (PA. im Bl. 3, 260). Unrichtig ist deshalb die Entscheidung des PA., welche feststellt, daß das Wort „Singer" in Deutschland zur Bezeichnung einer bestimmten Gattung von Nähmaschinen dient, und es deshalb zwar nicht für diesen Typ, wohl aber für alle anderen Nähmaschinen-Typs für eintragsfähig erachtet (Gewerbl. Rechtsschutz 3, 294; dagegen Seligsohn ebenda S. 298). Vgl. auch PA. im Bl. 5, 149; 10, 48.

Von verschiedenen Seiten wurde bei Schaffung des Gesetzes im Interesse der Rechtssicherheit angeregt, beim PA. eine Freizeichenrolle anzulegen, in welche diejenigen Zeichen, welche vom PA. nach öffentlichem Aufgebot als Freizeichen festgestellt werden, einzutragen wären, und zwar mit der Maßgabe, daß nur die eingetragenen als Freizeichen gelten. Der Anregung wurde wegen der praktischen Schwierigkeiten nicht Folge geleistet. Die vom PA. rechtskräftig festgestellten Freizeichen werden im Warenzeichenblatt zur Kenntnis der Beteiligten gebracht.

Abänderungen, Zusätze. 7. Wird ein Freizeichen nicht genau in der verkehrsüblichen Gestalt, sondern mit Abänderungen oder Zusätzen angemeldet, so kommt es auf die Erheblichkeit der Abweichungen an. Liegt ungeachtet derselben die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr zwischen dem angemeldeten und dem Freizeichen vor, so ist die Eintragung zu versagen, denn § 20 findet auch auf Freizeichen Anwendung (N. 2 zu § 20; aM. Meves S. 23). So hat das österreichische Handelsministerium Freizeichen, welche nur mit „nebensächlichen, den Totaleindruck nicht wesentlich alterierenden" Beigaben versehen waren, als nicht eintragungsfähig erklärt und dies auf den Fall angewendet, wo der Anmelder seinen Namen oder seine Firma in uncharakteristischer Weise einem Freizeichen beigefügt hatte (Feigl S. 108; vgl. PA. im Bl. 2, 64; 2, 68; 4, 258). Anders ist es, wenn die Abweichungen erheblich sind, wenn insbesondere die Zutaten derart sind, daß sie in das Auge fallen und geeignet sind, in Vereinigung mit dem Freizeichen ein Gesamtbild zu geben, das sich von dem Bilde, welches das Freizeichen für sich allein gewährt, wesentlich unterscheidet. Dies führt dahin, daß auch die Kombinierung zweier Freizeichen miteinander ein eintragungsfähiges Zeichen bilden kann (RG. in Jurist. Wochenschrift 1894 S. 174 und in der Zeitschr. für gewerbl. Rechtsschutz 1894 S. 137). Natürlich wird die Frage, ob die Unterscheidung des neuen Gesamtbildes von dem Freizeichen oder — bei Zusammenstellung mehrerer Freizeichen — von jedem derselben erheblich genug ist, nur vom Standpunkte des Konsumenten aus, welcher nicht die mehreren Zeichen zur Vergleichung vor sich liegen hat, zu prüfen sein (N. 4 zu § 20). Die bloße Vervielfältigung eines Freizeichens ergibt z. B. kein schutzfähiges Gesamtzeichen (PA. im Bl. 3, 57). Die neuere Praxis des PA. nimmt auch an,

daß die bloße deutliche Hinzufügung von Firma oder Name des Anmelders zu einem Freizeichen die Eintragungsfähigkeit bewirkt (siehe aber Bl. 2, 139). Sie erscheint nicht unbedenklich, da derartige Zusätze kein neues Gesamtbild schaffen (siehe N. 4 zu § 20 über Anbringung von Name und Firma; Rhenius S. 6). Ist die Frage der Unterscheidungsfähigkeit des Zeichens zu bejahen, so kann die Eintragung des angemeldeten Zeichens unbedenklich erfolgen. Denn der Grund für die Nichteintragbarkeit des Freizeichens ist, zu verhindern, daß jemand durch die Eintragung für sich ein ausschließliches Recht auf den Gebrauch desselben erlangt. Läßt sich jemand aber ein einfaches Zeichen eintragen, welches von dem Freizeichen erheblich abweicht, oder ein kombiniertes Zeichen, dessen Bestandteil ein Freizeichen ist (N. 16 zu § 1), so wird dadurch niemand in dem ferneren Gebrauch des Freizeichens gehindert (OHG. 24, 292; RG. 3, 69; RG. Straff. 7, 214; RG. in Jurist. Wochenschrift 1891 S. 239). Die Gerichte werden in derartigen Fällen zum Zwecke der Entscheidung, ob ein Eingriff vorliegt, nicht selten festzustellen haben, ob ein Teil des geschützten Zeichens oder ob die angebliche Nachahmung ein Freizeichen ist (RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 447; 1901 S. 85; OLG. Hamburg im Bl. 6, 158; Rhenius S. 31)

Alles Vorstehende gilt, gleichviel ob das Freizeichen in einer bildlichen Darstellung oder in Worten besteht. Ergreift die Freiheit eines Wortzeichens auch das entsprechende Bildzeichen und umgekehrt? Kann durch die Übersetzung des Freiworts in eine andere Sprache ein eintragungsfähiges Zeichen geschaffen werden? Im allgemeinen sind die Grundsätze des § 20 anzuwenden (vgl. N. 4 zu § 20). Freilich ist die Eigenartigkeit des besonderen Falls stets zu berücksichtigen und namentlich nicht zu übersehen, daß das Freizeichen häufig wegen seiner allgemeinen Verwendung besonders bekannt ist, so daß die Gefahr einer Verwechselung mit anderen Zeichen etwas entfernter erscheint. Deshalb ist „Chartreuse" für schutzfähig, aber „Carthäuser" für frei erklärt (PA. im Bl. 2, 301 und 303; s. auch die Entscheidung Bl. 9, 174, die wohl zu weit geht). Es kommt ferner darauf an, ob die fremde Sprache für den geschäftlichen Verkehr nahe liegt und sich also von selbst zur Übersetzung darbietet (PA. im Bl. 2, 359; dagegen Bl. 5, 87), ob die Worte sich auch begrifflich vollkommen decken (PA. im Bl. 9, 174). Bei genauer begrifflicher Identität wird die Freizeicheneigenschaft des Wortes auch auf das entsprechende Bild erstreckt werden und umgekehrt (PA. im Bl. 6, 249). Es genügt nicht, daß Bildzeichen in großer Zahl eingetragen sind, um das entsprechende Wort für frei zu erklären (PA. im Bl. 2, 65; 5, 88).

Regelmäßig wird nur ein bestimmtes Zeichen für frei erklärt, nicht ein Zeichenmotiv im allgemeinen (PA. im Bl. 2, 65). Wird das Motiv aber ganz allgemein in verschiedenartiger Ausgestaltung verwendet, so wird es als frei betrachtet und nur den etwaigen besonderen Merkmalen Schutz zugesprochen werden können (PA. im Bl. 2, 64; 4, 31; OLG. Hamm im Bl. 9, 105; RG. im Bl. 9, 210; siehe auch PA. im Bl. 9, 174).

Umbildung eines Freizeichens zum Individualzeichen.

7a. Es ist denkbar, daß ein Freizeichen allmählich seinen Charakter verliert, weil es von einem Gewerbetreibenden zur Sondermarke erhoben wird und die anderweitige Mitbenutzung aufhört. Eine derartige Umbildung vollzieht sich aber nur, wenn im Verkehr im großen und ganzen das Bewußtsein des Sonderrechts zur Anerkennung gebracht wird und die

Erinnerung an die frühere Freiheit des Zeichens verschwunden ist. Einstimmigkeit der Anschauung ist zwar nicht zu verlangen, wohl aber muß der überwiegende Teil des Publikums die Neubildung des Individualrechts anerkennen (PA. im Bl. 3, 57; 4, 212; 5, 221; 7, 301).

Nr. 1.

Gemeingebräuchliche Zeichen.

8. Der Grund, weshalb der Gesetzgeber die Zeichen, welche nur in Zahlen, Buchstaben oder in den angegebenen Kategorien von Wörtern bestehen, von der Eintragung ausschließt, besteht darin, daß derartige Zeichen, ihrer Entstehung und Bedeutung nach, der willkürlichen Bestimmung eines einzelnen nicht unterworfen sind, sondern im Gemeingebrauche sich befinden. Letzteren zugunsten einzelner Gewerbetreibender zu beschränken, wird weder durch das Bedürfnis des Verkehrs gefordert, noch könnte es den allgemeinen Interessen gegenüber gerechtfertigt sein. Dies führen sowohl die Motive zu dem Gesetz vom 30. November 1874, als zu unserem Gesetz (S. 12) an. Insofern hat Kohler recht, wenn er die Zahlen usw. Freizeichen nennt (S. 196).

Literatur: Kohler „Deskriptivbezeichnung im Markenwesen" in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 37; Rhenius in Zeitschrift für angewandte Chemie 1897, Heft 5/6; Loubier „Deskriptivmarken" im Jahrbuch der internationalen Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1898 S. 465; Maillard ebenda S. 439.

Zahlensysteme, Sprachen.

9. In bezug auf die Frage, ob nur die der deutschen Sprache und Zahlenkunde angehörigen Zahlen, Buchstaben, Wörter ausgeschlossen sind oder wie weit auch andere Sprachen oder Zahlensysteme in Betracht kommen, gehen die Meinungen auseinander. Einzelne wollen nur die den allgemein geläufigen, also besonders den lebenden Sprachen entnommenen Sprachzeichen ausschließen (Landgraf S. 24), andere die aller lebenden Sprachen, zu welchen sich der Verkehr wendet, also auch arabische, syrische und chinesische (Kohler S. 197, Kent S. 79, 96), eine dritte Ansicht dehnt den Ausschluß endlich auf die Schriftzeichen aller Sprachen, lebender und toter, aus (Meves S. 28, Finger S. 33, die erste Auflage dieses Kommentars).

Die Praxis des PA. hat sich mit Recht für die nachstehende Ansicht entschieden, die auch in der Literatur, allerdings mit einzelnen Abänderungen, Zustimmung gefunden hat (vgl. Rhenius S. 35, Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 42; 2, 9; Allfeld S. 470; ähnlich Österreich. Verwaltungsgerichtshof im Bl. 5, 187). Das PA. erkennt eine absolute Gleichstellung mit der deutschen Sprache selbst bei den großen europäischen Kultursprachen nicht ohne weiteres an (unrichtig: Geschäftstätigkeit des PA. S. 263), sondern untersucht im einzelnen Falle, ob nach Lage der Sache auf den fremdsprachlichen Ausdruck § 4 anzuwenden ist. Dabei beachtet es insbesondere, ob zwischen der Ware, für die das Zeichen bestimmt ist, und dem Lande, dessen Sprache das Wort angehört, Beziehungen bestehen (z. B. Export oder Import der Ware), die die Benutzung gerade dieser Sprache als zweckdienlich erscheinen lassen (PA. im Bl. 2, 185; 4, 259), ferner, namentlich bei toten Sprachen, ob in dem Fabrikations- oder Handelszweig, um den es sich handelt, die Benutzung der Sprache, der das Wort entnommen ist, zur Bezeichnung von Waren üblich ist (PA. im Bl. 2, 69; 2, 172; 9, 152; 10, 347). Für die Beurteilung der Bedeutung eines Wortes einer fremden Sprache, das

bei uns nicht eingebürgert ist, legt es die fremde Sprache zugrunde (PA. im Bl. 4, 27; 4, 134; 4, 157).

Unter Anwendung dieser Grundsätze hat das PA. z. B. das spanische Wort Hermosa, welches „schön", „gut" bedeutet, für Zigarren nicht eingetragen, weil Länder mit spanischer Sprache Zigarren exportieren (Bl. 2, 185), und ebenso das Wort Puckha, das im Hindostanischen „sehr schön", „sehr gut" bedeutet, für leonische Tressen, Flitter u. dergl. zurückgewiesen, weil diese Waren in starkem Umfange nach Indien eingeführt werden (Geschäftstätigkeit des PA. S. 263). Es hat ferner „Xylolith" für Platten aus Steinholz eingetragen, weil die in der Baukunst übliche Bezeichnung einzelner Bauteile mit Worten griechischen Ursprungs nicht in die Sprache der Fabrikation und des Handels mit Baumaterialien allgemein eingedrungen ist (Bl. 2, 69).

Zahlen.

10. Zahlen sind nicht mit Ziffern identisch. Letztere sind nur eine der Darstellungsformen der Zahlen, man kann diese aber auch mit Buchstaben schreiben. Da das Gesetz die Zahlen schlechtweg ausschließt, so ist es unerheblich, ob sie mit Ziffern oder mit Buchstaben geschrieben sind. Aus der Gleichstellung mit Buchstaben könnte man folgern, daß das Gesetz hier nur an die Ziffern gedacht hat. Dann wäre aber die in Buchstaben ausgedrückte Zahl prinzipiell als Zeichen zulässig, denn sie braucht nicht eine Angabe über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse der Ware darzustellen (man denke an das Wort „hundert" als Zeichen auf einem Bleistift). Dies würde, zumal die Worte als Klangzeichen Schutz erhalten können, auf die vom Gesetzgeber gerade gemißbilligte Monopolisierung (N. 8) der Zahlen hinauskommen. Folglich müssen nicht bloß Ziffern, sondern auch Buchstabenzahlen unzulässig sein. Das PA. hat also die Anmeldung zurückzuweisen, gleichviel ob die Zahl „neun" so, wie eben geschehen, oder 9 bezw. IX geschrieben ist. Die Beschwerdeabteilung des PA. steht auf einem andern Standpunkte (Bl. 8, 26, Rhenius S. 32, dagegen Allfeld S. 465).

Buchstaben.

11. Buchstaben sind Schriftzeichen für die einzelnen Sprachlaute; welchem Alphabet die Schriftzeichen angehören, ist unerheblich (N. 9). Die Initialen des Namens nehmen keine Sonderstellung ein, sie sind ebenso unzulässig, wie andere Buchstaben (Pouillet n° 71, 382, Kohler S. 198).

Ob jemand einen oder mehrere Buchstaben als Zeichen anmeldet, ist gleichgültig, ebenso ob die mehreren Buchstaben einzeln nebeneinander stehen oder miteinander verbunden sind. Zulässig wird das Zeichen erst, wenn die miteinander verbundenen Buchstaben ein Wort bilden. Bei „Wort" darf man hier aber nicht an denjenigen einzelnen Sprachlaut oder denjenigen Verein von Sprachlauten denken, welcher Ausdruck einer Vorstellung oder eines Begriffs ist; denn mit der Vorschrift des § 4 Abs. 1 Nr. 1 sollten insbesondere die sog. Phantasieworte, denen irgend eine Bedeutung nicht inne zu wohnen braucht, als Zeichen zugelassen werden (Motive S. 12). Vielmehr ist hier unter „Wort" eine lautliche Einheit, welche aus mehr als einem Buchstaben besteht, zu verstehen. Es kommt demnach darauf an, ob die mehreren Buchstaben eine lautliche Einheit bilden oder nicht. Ein Zeichen kt oder kbt oder krt ist zurückzuweisen, ein Zeichen kat oder ket oder kot zuzulassen. In der Praxis werden mit Recht Worte zugelassen, die sich dem Laute nach als eine Wiedergabe von einigen Buchstaben darstellen, aber trotzdem den Eindruck von Phantasieworten machen (Errtee, Bekuh; siehe Geschäftstätigkeit des PA. S. 265).

W. XIV. 88.

Außerdem ist die Verbindung mehrerer Buchstaben eintragungsfähig, wenn sie in einer ganz besonders charakteristischen Form geschieht (N. 15).

Wörter.

12. Das Gesetz weicht von dem bisherigen Rechtszustande darin ab, daß es Zeichen, die ausschließlich in Wörtern bestehen, prinzipiell gestattet. Das Gesetz von 1874 hatte derartige Wortmarken ausgeschlossen, weil Worte ebenso wie Zahlen und Buchstaben dem Gemeingebrauche nicht entzogen werden dürften. Dieser Ausschluß der Wortmarken erfuhr in den industriellen Kreisen im Laufe der Zeit immer lebhaftere Anfechtung. Auf gewissen Handelsgebieten trat mehr und mehr, anlehnend an die im Auslande eingebürgerten Gewohnheiten, die Neigung hervor, zur Kennzeichnung von Waren, namentlich wenn diese einer neuen Erfindung ihre Entstehung verdankten, einzelne Schlagwörter zu verwenden, welche entweder frei erfunden sind (Phantasieworte im engeren Sinne) oder welche, wenn auch dem allgemeinen Sprachschatze angehörig, doch zu der Ware und ihren Besonderheiten in keiner durch den Begriff des Wortes gegebenen Beziehung stehen („words having no reference to the caracter or quality of the goods", wie die englische Zeichennovelle von 1888 es ausdrückt).

Aus diesen Erwägungen hat man auch bei uns jetzt die Wortmarken zugelassen. Dies ist um so gerechtfertigter, als sich Wörter in der Regel zu Warenzeichen gut eignen (N. 11 zu § 1). Andererseits hat aber das Gesetz Schranken gezogen, indem es solche Wörter, deren sich der Verkehr zur Beschreibung einer Ware bedient, dem allgemeinen Sprachschatze nicht entzieht (Motive S. 12). Der Anmelder kann sich die Wörter nicht bloß in einer bestimmten Darstellungsform schützen lassen, sondern er erlangt für das Klangzeichen des betreffenden Wortes schlechtweg, gleichviel in welchen Typen es dargestellt wird, den Schutz des Gesetzes; vgl. darüber N. 11 zu § 1 und über Wortmarken überhaupt: Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 2 S. 6, Freund im Archiv für bürgerl. Recht 1896 S. 287.

Unzulässige Wörter.

13. Bezüglich der von der Eintragung ausgeschlossenen Wörter sei vorweg an die Ausführung in N. 9 erinnert, daß auch Wörter einer fremden Sprache hierher gezogen werden können und daß es dann auf die Bedeutung der Wörter in dieser Sprache ankommt.

Da das Gesetz durch den Ausschluß bestimmter Kategorien von Wörtern nur verhindern will, daß jemand solche Wörter, deren Gebrauch der Verkehr nicht entbehren kann, für sich monopolisiert, so folgt daraus, daß das PA. prüfen muß, ob das angemeldete Wort gerade zu den Waren, für welche es nach der Anmeldung bestimmt ist, in einer der vom Gesetz hervorgehobenen näheren Beziehungen (Art, Zeit und Ort der Herstellung, Beschaffenheit usw.) steht. So wird z. B. das Wort „gewebt" als Warenzeichen für Erzeugnisse der Textilindustrie nicht zulässig sein, während es für Spirituosen unbedenklich wäre. Ebenso kann das Wort „Antifebrin" für Spazierstöcke oder eiserne Röhren, aber nicht für pharmazeutische Artikel angemeldet werden. Bei einer geographischen Bezeichnung wird es darauf ankommen, ob dieselbe im gegebenen Falle den Eindruck einer Herkunftsbezeichnung machen kann oder sich nur als Phantasiebezeichnung darstellt. Wenn das letztere ganz offenbar der Fall ist (z. B. „Libanon" für einen Schnaps, „Ethiopian" für schwarze Strümpfe, „India" für chemisch-technische Artikel, „Orinoco-Jagdkanaster" „eau de Palmyre", „encre indienne") kann die Bezeichnung eingetragen werden, sonst aber nicht (Kohler S. 174, Pouillet n° 64 bis 67, PA. im Bl. 1, 310; 2, 16). Wenn die bezüglichen

W. XI 13429. Lauter

Angaben ersichtlich unrichtig sind und die Gefahr einer Täuschung begründen, so steht auch Nr. 3 des § 4 Abs. 1 der Eintragung entgegen.

Es ist nicht notwendig, daß das Wort für die bestimmte Ware des Anmelders gerade Art, Zeit und Ort der Herstellung, Beschaffenheit usw. bezeichnet, es reicht aus, daß der Verkehr es in diesem Sinne auffassen *kann* (PA. im Bl. 4, 29; 9, 172). In allen diesen Fragen gibt die objektiv festzustellende *Anschauung und Gewöhnung des Verkehrs* den Ausschlag. Dieser wird z. B. das Wort „Nelson" regelmäßig auf den berühmten Seehelden und nicht auf eine Stadt dieses Namens beziehen (PA. im Bl. 6, 205; 7, 282; amerikanisches PA. im Bl. 8, 35).

Die Wörter müssen *Angaben* über Art, Zeit, Ort usw. enthalten. Das ist nicht der Fall, wenn sie wegen der Anlehnung an gewisse Wortstämme den Hörer oder gar nur den sachkundigen Hörer *vermuten* lassen, was sie bedeuten könnten (PA. im Bl. 2, 14). Da Angaben *über* Art usw. unzulässig sind, so ist es andererseits klar, daß es genügt, wenn die Bezeichnung dem Verkehr über Beschaffenheit usw, der Ware nach irgend einer Richtung, sei es auch nur in einer allgemein gehaltenen Kennzeichnung, Mitteilung macht (PA. im Bl. 1, 272; 7, 174). Auch ganz allgemeine Angaben, die farblos sind und jeder Ware beigegeben werden könnten, z. B. prima, exquisit gehören hierher. Sofern aber die Bezeichnung vom Verkehr mehr als Phantasie- oder Schlagwort, denn als unmittelbare Beschaffenheitsangabe angesehen wird, wie z. B. „Victoria" oder „Sieg", so ist die Eintragung zulässig (PA. im Bl. 7, 174).

Die Unzulässigkeit der Eintragung bezieht sich auf alle Waren, für die nach der Auffassung des Verkehrs die fragliche Angabe als deskriptiv angesehen werden kann (PA. im Bl. 10, 18) und auf alle Zeichen, die mit dem verpönten im Sinne von § 20 identisch sind (PA. im Bl. 4, 133; 6, 372). Sie ergreift nicht nur bekannte, sondern auch neugebildete Worte.

Eine Zusammenstellung von abgelehnten Wortmarken siehe im Bl. 1, 270; 3, 56; 9, 190; fernere Beispiele bei *Loubier*, *Maillard* a. a. O.

Zu den einzelnen im § 4 unter Nr. 1 aufgeführten Kategorien ist folgendes zu bemerken:

a) *Art, Zeit und Ort der Herstellung.*

Als Angabe über die *Art der Herstellung* wird beispielsweise das Wort Vacuum für Öle angesehen, weil es auf die Erzeugung im Vacuum hinweist (PA. im Bl. 4, 29). Für *Zeit* der Herstellung seien angeführt: Märzenbier, Jahrgang 1815, New Century Caligraph (PA. im Bl. 6, 206). Zu den *Ortsangaben*, die verboten sind, gehören die unzulässigen geographischen Bezeichnungen.[x] An sich sind geographische Namen eintragsfähig (PA. im Bl. 6, 373); z. B. Flußnamen, sofern nicht der Fluß, wie es beim Rhein der Fall ist, ein ganzes räumliches Gebiet bezeichnet (PA. im Bl. 7, 248). Nur wenn die Ware mit der örtlichen Bezeichnung voraussichtlich in Verbindung gesetzt wird, liegt § 4 Nr. 1 vor (PA. im Bl. 2, 138; 4, 200; 5, 220; 6, 373; 8, 52). Daher ist z. B. Orinoco für Jagdkanaster geschützt (PA. im Bl. 2, 16; vgl. 3, 233). Historische Länder- oder Städtenamen, die im Verkehr nicht mehr üblich sind (z. B. „Brennabor" für „Brandenburg"), werden gewöhnlich nicht als Herkunftsangabe angesehen (PA. im Bl. 9, 11); ähnlich steht es mit latinisierten Ländernamen, wie Thuringia, Styria (PA. im Bl. 4, 114; 9, 154).[x] Steht die Ware mit dem Lande in

Beziehung, dann kann freilich die Eintragungsfähigkeit sehr zweifelhaft sein, daher erscheint die Entscheidung betreffend Styria angreifbar (vgl. RG. im Bl. 4, 113). Es kommt auch nicht darauf an, ob das Land (z. B. Litthauen) noch ein politisch anerkanntes Ganzes bildet (PA. im Bl. 2, 138), sofern nur im Verkehr eine Herkunftsbezeichnung angenommen werden wird (PA. im Bl. 6, 373, siehe aber Bl. 9, 11). Es kann endlich infolge besonderer Verhältnisse oder der Verkehrsgewöhnung eine an sich geographische Bezeichnung einen auf ein bestimmtes Individuum hinweisenden Charakter annehmen. So ist das Wort Chartreuse, obgleich es ein Kloster in Südfrankreich bedeutet, nicht als Angabe über den Herstellungsort anzusehen (PA. im Bl. 2, 302). Dasselbe gilt von sonstigen Etablissementsnamen, Mineralquellen, Weinlagenamen, wenn ihre Beziehung zu der Zeicheninhaberin noch als eine ausschließliche erscheint und nicht andere einen naturgemäßen Anspruch auf die Verwendung des Namens für ihre Erzeugnisse haben (PA. im Bl. 2, 305; 5, 47; 10, 49; vgl. dagegen PA. im Bl. 1, 309; abweichend Kohler im Gewerbl. Rechtsschutz 1, 39).

Übrigens fallen auch andere Angaben über den Ort der Herstellung, die nicht geographisch sind, unter § 4, z. B. der Ausdruck „Farm" (PA. im Bl. 6, 395), „zentral" (PA. im Bl. 8, 195), „the National" (PA. im Bl. 4, 132); dagegen nicht „kontinental" (PA. im Bl. 5, 149; 5, 228). Unter „Ort der Herstellung" sind alle Herkunftsangaben zu begreifen, es kommt nicht nur der Fabrikationsort, sondern auch der Ort der Entstehung, oder der regelmäßige Handelsort der Ware in Betracht, sofern er nach der Meinung des Publikums für die Ware Bedeutung hat (PA. im Bl. 2, 305).

b) Beschaffenheit der Ware.

Man muß hier zwei verschiedene Kategorien unterscheiden. Die Worte können unmittelbar eine Beziehung zu der Ware enthalten, d. h. sie sagen nach ihrer sprachlichen Zusammensetzung, namentlich nach dem von alters her üblichen Sprachgebrauch etwas über die Beschaffenheit der Ware aus (RG. im Bl. 6, 217). Es kann aber auch sein, daß ein Ausdruck im Verkehr nur vermöge eines allgemeinen neueren Gebrauches die Beschaffenheit der Ware kennzeichnet (RG. 56, 160). Der moderne Verkehr prägt nicht selten Worte zu sogenannten Qualitätsbezeichnungen deswegen um, weil sie fortgesetzt für dieselbe Warenart verwendet werden. Man spricht hier auch von dem „Warennamen", der zur Benennung der Ware unentbehrlich ist.

Zu den Beschaffenheitsangaben wird nur eine solche Bezeichnung gerechnet, welche die Beschaffenheit direkt bezeichnet und ohne Zuhilfenahme der Phantasie versinnbildlicht (PA. im Bl. 5, 41). Deshalb sind Worte eintragsfähig, bei denen es noch einer Gedankenoperation bedarf, um die Beziehung zur Ware herauszufinden („Mentor" für Schreibmaterialien, „Herkules" für haltbare, „Lucullus" für schmackhafte Gegenstände: PA. im Bl. 9, 154). Die Grenze ist im Einzelfall schwierig zu ziehen (vgl. die zahlreichen Beispiele bei Kohler, Freund, Loubier a. a. O.). Nach der Praxis werden z. B. Blumennamen für Parfümerien nicht eingetragen, wenn sie bekannte duftende Blumen bezeichnen; andernfalls wird eine Phantasiebezeichnung angenommen (PA. im Bl. 5, 226; 6, 278; 8, 199; 10, 46). „Vitello" (italienisch = Kalb) ist für Margarine geschützt, weil der Verkehr an das Kalbfett nicht leicht denken wird, da dieses kaum je Bestandteil der Margarine ist (PA. im Bl. 9, 152).

Zu den Angaben über die Beschaffenheit werden auch Angaben gerechnet, die nicht die Ware selbst, sondern nur ihre äußere Ausstattung, ihre Farbe, Form, Verpackung betreffen (PA. im Bl. 5, 226; 6, 281; 7, 48; 8, 195; 10, 50). Das erscheint zutreffend, sofern es sich um äußere Merkmale handelt, die für die Ware geradezu typisch sind, so daß der Verkehr bei der Bezeichnung gleich an die Ware denkt, z. B. Scheibenzwirn, Würfelzucker (vgl. PA. im Bl. 3, 193; 7, 48; 10, 348). Bedenklich erscheint dagegen die Entscheidung, daß das Wort „Topas" eine Beschaffenheitsangabe für Farbstifte darstelle (Bl. 9, 201). Nach der Praxis des PA. ist das Wort „Gold" wegen seiner Beziehung zur Ausstattung der Ware für eine Reihe von Waren nicht eintragbar (Bl. 2, 140; 4, 92; 5, 147; ferner Sachen K. 697/16b und O. 1751/18 Wz.).

Einer der Hauptfälle der Beschaffenheitsangabe sind die sogenannten Systembezeichnungen (System Jäger, System Abt), welche aussagen, daß eine Ware oder gewerbliche Leistung übereinstimme mit einer bekannten, gewöhnlich mit dem Namen des Herstellers bezeichneten Ware oder Leistung (PA. im Bl. 1, 318; 2, 66; 3, 263; 10, 175). Solche Bezeichnungen sind auch dann nicht eintragsfähig, wenn der Anmelder seinen eigenen Namen mit dem Worte System oder dgl. verbindet (PA. im Bl. 10, 348). Über die Anwendbarkeit des § 13 auf derartige Bezeichnungen siehe N. 3 zu § 13.

Die eigentlichen Beschaffenheitsangaben können auch neu gebildet sein. Wenn sie nach den Regeln der Sprache den üblichen und im Verkehr verständlichen Hinweis auf die Beschaffenheit oder Zusammensetzung der Ware in sich schließen, sind sie unzulässig (PA. im Bl. 2, 66 und 69; RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 33). Eine Sonderstellung nehmen nach der Praxis des PA. die chemischen und pharmazeutischen Zeichen ein. Sie werden vielfach aus bekannten Stämmen gebildet, welche die Zusammensetzung oder Bedeutung der Erzeugnisse angeben. An diese werden Endungen wie „in", „ol", „gen", „al", „on" und dergl. angehängt (z. B. Migränin, Carboformal, Somaferrol usw.). Es wird vom PA. den Wünschen der beteiligten Industrien gemäß angenommen, daß der Verkehr die Neubildungen nicht als Beschaffenheitsangabe auffaßt, weil er auf die Endungen als unterscheidungskräftig Gewicht zu legen pflegt (PA. im Bl. 2, 141; 8, 10; 9, 173; Diehl und Häuser in Gewerbl. Rechtsschutz 1904 S. 77; siehe aber RG. im Bl. 6, 217).

Während das PA. bei seiner Prüfung auf Eintragsfähigkeit früher fast nur die sprachliche Bedeutung der Bezeichnungen berücksichtigte, ist es allmählich dazu übergegangen, auch die Bedeutung zu beachten, die sich für das betr. Wort durch den Verkehrsgebrauch herausgebildet hat. Es kann nicht anders sein, als daß ein Wort, das fortgesetzt eine ganz bestimmte Ware bezeichnet (z. B. Lanolin), für den Verkehr schließlich die Eigentümlichkeiten der Ware zusammenfassend verkörpert (vgl. Österreichisches Handelsministerium im Bl. 5, 48; PA. im Bl. 5, 147; 5, 338; 6, 242; RG. 56, 160; Freund a. a. O. S. 295; Kohler a. a. O. S. 38). Natürlich kann sich dieser Prozeß nicht mehr vollziehen, sobald der Name für die Ware eingetragen ist, denn dann bleibt er individuell und der Allgemeinheit nicht zugänglich (PA. im Bl. 8, 230 und in Sachen D. 3937/22 b). War die Bezeichnung aber vor ihrer Anmeldung zur Eintragung in der Verkehrssprache allgemein üblich, um die Ware zu benennen, so kann sie nicht geschützt werden (PA. im Bl. 6, 242). In vielen Fällen wird es

zweifelhaft sein, ob ein Wort kraft Verkehrsgewohnheit bereits diese rein sachliche Beziehung angenommen hat oder noch als Ursprungsbezeichnung gilt. Es findet häufig eine ähnliche Entwickelung wie bei der Freizeichenbildung statt, wenn ursprünglich eine Individualmarke vorgelegen hat, die nur von einem geführt und benutzt worden ist und erst nachträglich durch den Verkehr diese Bedeutung verloren hat.

Bei patentierten Erzeugnissen wird in der ausländischen Rechtsprechung vielfach angenommen, daß ihr Name nach Ablauf des Patents ins Freie fällt, weil sonst das Monopol unberechtigterweise verlängert würde. Nach der deutschen Rechtsanschauung kommt es darauf an, ob sich die Bezeichnung in der Zwischenzeit zum freien Warennamen entwickelt hat oder nicht. Ist sie eingetragen, so wird ihr der Ablauf des Patents nie schaden (vgl. über die Frage Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 12; Freund a. a. O. S. 308; PA. im Bl. 5, 147; 5, 338; 6, 242).

Entscheidend dafür, ob ein Sachname vorliegt, ist stets die Auffassung der gewerblichen Kreise, nicht die der Wissenschaft. Die Benutzung eines Wortes in Lehrbüchern, Arzneiverzeichnissen und wohl auch Patentschriften ist deshalb ohne sonderliche Bedeutung, sofern sie nicht etwa auf einen allgemeinen Verkehrsgebrauch des Sachnamens hinweist (PA. im im Bl. 2, 14 und 70; 5, 147; aM. Freund a. a. O. S. 299). Bei Personennamen, die auf Waren gebraucht werden, wird der individuelle Charakter regelmäßig überwiegen, so daß nur unter besonderen Umständen die Entwickelung zum Sachnamen anzunehmen ist (PA. im Bl. 5, 218; 10, 305; N. 3 zu § 14).

Liegt eine Warenbenennung vor, so ist das Wort immer nur für diejenigen Waren Beschaffenheitsangabe, die es charakterisiert, so daß es für andere, davon verschiedene, nicht gleichartige Waren eingetragen werden kann (PA. im Bl. 8, 230). Den Begriff der Gleichartigkeit wird man auch hier in entsprechender Anwendung der in N. 6 für Freizeichen gegebenen Ausführungen nicht zu weit fassen dürfen (vgl. PA. in Sachen D. 3937/22 b).

Zu den Beschaffenheitsangaben zählen auch Worte, die nichts Bestimmtes über die Beschaffenheit aussagen, aber als allgemeine Qualitätsangaben zu betrachten sind, wie prima, fein, extra, wohl auch original (RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 223), Skala für Musikinstrumente (PA. im Bl. 10, 43), pompös (PA. im Bl. 1, 306); siehe oben S. 81.

c) Bestimmung der Waren.

Es genügt nicht jede mögliche oder denkbare Beziehung, sondern nur eine solche, die sich ungezwungen bemerkbar macht; die Bestimmungsangabe muß eine ernsthafte sein. Deshalb ist Matrosenzwirn, „Tramway“ für Bleistifte, „Railroad“ für Seifen eingetragen (PA. im Bl. 4, 13; 6, 284; 8, 229), dagegen Kasinosekt, Volkstabak abgelehnt (PA. im Bl. 1, 308; 9, 200). Eine Bestimmungsangabe ist nicht anzunehmen, wenn ein eingetragener individueller Warenname, z. B. Grammophon, von seinem Inhaber in Zusammenhang mit den einzelnen Artikeln gebracht wird, für die er geschäftlich verwendet wird, z. B. Grammophonschalldose. Der Individualcharakter des Wortes begründet hier die Eintragung desselben für solche gleichartigen Waren (PA. in Sachen D. 3937/22 b, aM. PA. im Bl. 10, 44). Dagegen ist mit Recht „Kabinett-Liqueur, Ersatz für Bénédictine“

im Bl. 3, 234 für eine Bestimmungsangabe angesehen, da es sich hier um eine Konkurrenz mit der echten Ware handelte.

d) Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse.

Als Beispiele seien angeführt: three shillings hat, Literflasche, Pfundschokolade.

Eine veraltete ausländische Münze hat nicht mehr die Bedeutung einer Preisangabe (PA. im Bl. 4, 262, siehe dagegen PA. im Bl. 8, 254).

Zulässige Wörter.

14. Da die Zulässigkeit der Wörter als Zeichen die Regel bildet, so ist es überflüssig, die zulässigen Wortzeichen in bestimmte Klassen zu zerlegen; alle Wörter, welche nicht unter eine der Kategorien der N. 13 fallen, sind eintragungsfähig. Weil diese Ausnahmen aber von denjenigen Wörtern gebildet werden, welche auf die Ware Bezug haben, so ergibt sich von selbst, daß zur Eintragung hauptsächlich Wörter geeignet sind, die vom Anmelder ganz frei erfunden sind oder doch nur eine leise Anspielung auf die Ware enthalten, oder solche Wörter, die zwar dem allgemeinen Sprachschatze angehören, aber an und für sich ihrem Wortsinne nach zu der betreffenden Ware oder ihren Eigenschaften in keiner Beziehung stehen (N. 12). Aber auch solche Wörter, welche zwar die Ware charakterisieren sollen, bei denen dies aber in allegorischer Weise geschieht, sind eintragungsfähig. Dahin gehören z. B. Bezeichnungen, wie „Eiskönig" und „Eisvogel" für Schlittschuhe, „Rheingold" oder „Perle der Pfalz" für Weine (Landgraf S. 27), Nordostsee-Bitter (PA. im Bl. 6, 374), „Herkules" für Zwirn, „Blitz" für Telephonbücher (RG.Straff. 36, 199), Excelsior (PA. im Bl. 9, 152). Es ist unbedenklich zulässig, daß sich jemand eine Verbindung von mehreren — an sich zulässigen — Wörtern oder einen kurzen Satz eintragen läßt (Motive S. 12 a. E., Kommissionsbericht S. 3). Man denke an „Dörings Seife mit der Eule", an „Je länger je lieber" (Wz. Bl. 1903 S. 518).

Kombinationen.

15. Durch die Verbindung mehrerer Buchstaben, Zahlen oder zur Eintragung ungeeigneter Wörter miteinander entsteht kein zulässiges Warenzeichen. Hierunter würden beispielsweise fallen: R. H. Berlin; 1, 2, 3; Gußstahl Essen; A Q.

Wenn aber die Kombination in der Art erfolgt, daß durch die Stellung der Zahlen, Buchstaben, Wörter ein individuell-charakteristischer Eindruck hervorgerufen wird, so ist sie eintragungsfähig. Der Grund, weshalb der Gesetzgeber die Buchstaben, Zahlen usw. von der Eintragung ausschloß, war, daß niemand diese dem Gemeingebrauche angehörigen Zeichen für sich monopolisieren soll (N. 8). Dieser Absicht wird aber nicht zuwidergehandelt, wenn man charakteristische Kombinationen, bei welchen die Buchstaben, Zahlen usw. ihre ursprüngliche Zweckbestimmung abgestreift haben, eintragen läßt. Denn trotz der Eintragung ist niemand gehindert, die Elemente, aus denen die Kombination besteht, in gemeingebräuchlicher Weise für sich zu benutzen. Es sind also das aus der eigentümlichen Zusammenstellung der vier F bestehende Turnerzeichen, ein aus Buchstaben und Zahlen bestehender größerer Kreis, eine charakteristische Verschlingung mehrerer Buchstaben (Monogramme), rebusartige Buchstabenzusammenstellungen, eine schlagwortartige Verbindung von Buchstaben mit nicht schutzfähigen Wörtern zulässige Warenzeichen (RG. in Goltdammers Archiv 35, 213; PA. im Bl. 2, 185; 10, 226 und die sonstige Praxis; etwas abweichend Kent S. 81).

Dagegen kann die bloße Zusammenziehung einer reinen Beschaffenheitsangabe in ein Wort, das dem Klange nach mit ihr übereinstimmt (Cantbendem für Nadeln) kein schutzfähiges Zeichen hervorrufen (PA. im Bl. 3, 243).

Kombinationen mit andern Bestandteilen.

16. Das Wort „ausschließlich", welches nur in Nr. 1, nicht in Nr. 2 und 3 des § 4 Abs. 1 steht, weist darauf hin, daß die Zeichenrolle für Zahlen, Buchstaben und unzulässige Wörter nicht völlig verschlossen ist. Die Eintragung ist ihnen nur dann versagt, wenn das Zeichen aus ihnen allein besteht (PA. im Bl. 5, 146) — insofern und wegen der gleichen ratio legis (N. 8) besteht eine Übereinstimmung zwischen ihnen und den Freizeichen (N. 7).

Früher war es streitig, ob eine noch so unbedeutende figurative Zutat genügt, um Zahl, Wort oder Buchstaben eintragungsfähig zu machen (Meves S. 12, Kohler S. 199), oder ob die figürliche Darstellung das Wesentliche des Warenzeichens ausmachen muß (RG. 10, 56; 19, 170; RG. Straff. 6, 28). Heute wäre die Frage dahin zu formulieren: Muß das PA. eine Zahl, einen Buchstaben oder ein an sich unzulässiges Wort eintragen, wenn dieselben nur mit irgend einem, wenn auch noch so unbedeutenden Zusatz verbunden werden? Sind also beispielsweise ③, a, „an München" wegen des Kreises, Striches oder wegen des „an" eintragungsfähig?

Zur Lösung der Frage darf man das Wort „ausschließlich" nicht zu sehr betonen, denn damit würde man zu viel beweisen. Man käme dann schließlich zu dem Resultat, daß man zu einer Zahl nur ein Interpunktionszeichen hinzuzufügen brauche, um sie zu einem eintragungsfähigen Warenzeichen zu machen. Vielmehr liegt die Lösung in einer analogen Anwendung des § 20 (N. 2 zu § 20). Ist der Zusatz so unbedeutend oder so üblich, daß die Gefahr einer Nichtbeachtung desselben im Verkehr vorliegt, so darf das PA. nicht eintragen. Nach dieser Richtung gilt alles das, was oben in N. 7 für Freizeichen ausgeführt ist. Ist der Zusatz aber erheblich, stellt er insbesondere einen an sich eintragungsfähigen Bestandteil dar, so muß das Zeichen eingetragen werden (PA. im Bl. 2, 172; 2, 185; 3, 263; siehe auch Bl. 6, 372). Es liegt dann ein Kombinationszeichen vor (N. 16 zu § 1). Hierher gehört es auch, wenn durch eigentümlich angeordnete Buchstaben oder durch sonstige Umstände ein figürlicher Charakter erzielt wird (PA. im Bl. 2, 19).

Die Bedeutung der Kombinationszeichen war vor diesem Gesetze eine sehr große. Wegen des durchgängigen Ausschlusses der Wortzeichen konnte man einen Schutz für Wörter nur dadurch erlangen, daß man sie in Verbindung mit einer figürlichen Darstellung als Warenzeichen anmeldete. Heute werden diese Zeichen dagegen nur noch zur Anwendung kommen, wenn jemand Wert darauf legt, Zahlen, Buchstaben oder — was der Hauptfall sein wird — an sich unzulässige Wörter sich schützen zu lassen. Natürlich braucht er dieselben jetzt nicht mit figürlichen Darstellungen zu kombinieren, er kann sie auch mit Wörtern verbinden. So sind z. B. Spatenbräu München, Hofffcher Malzextrakt, Goldene 110 zulässige Warenzeichen, während München, Malzextrakt, 110 allein nicht eingetragen werden dürfen (Kommissionsbericht S. 3; Stenogr. Berichte S. 2159). Wenn der Inhalt des Kombinationszeichens ersichtlich den tatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und die Gefahr einer Täuschung begründet, in unseren Beispielen also das Bier nicht aus München stammt oder der Malzextrakt ohne Malz

hergestellt ist, so ist dem Zeichen nach Nr. 3 des § 4 Abs. 1 die Eintragung zu versagen (N. 25).

Bei derartigen Kombinationszeichen kommen für die Frage der Verwechselungsgefahr die in ihm enthaltenen, nicht schutzfähigen Bestandteile nicht in Betracht, wenn sie nur in einer räumlichen, rein äußerlichen Verbindung zu dem übrigen Inhalte stehen (RG. Straff. in Jurist. Wochenschrift 1891 S. 239; RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 447). Durch die bloße Wiedergabe des freien Elements kann aber nie ein Eingriff verübt werden (N. 7 a. E.).

Nr. 2.

17. § 4 Nr. 2 will verhüten, daß Zeichen öffentlicher Autorität zum Gegenstande geschäftlicher Ausnutzung gemacht werden (vgl. Motive S. 13, OHG. 24, 292). Dieser Gesichtspunkt wird für so wichtig erachtet, daß es hier (anders in Nr. 1) nicht darauf ankommt, ob das Wappen den ausschließlichen Inhalt des Zeichens ausmacht oder nur einen Bestandteil desselben bildet. Wenn das Wappen gegenüber dem Gesamtbilde auch von noch so geringfügiger Bedeutung ist, so macht es doch das Zeichen unfähig zur Eintragung (RG. Straff. 10, 353). Zeichen öffentlicher Autorität.

Da der Grundsatz der Nr. 2 allgemein aufgestellt ist, so kann man auch keine Ausnahme dahin zulassen, daß die Staaten, Provinzen usw., wenn sie selbst Geschäfte betreiben, ihre Wappen für sich eintragen lassen dürfen, oder daß ihre Zustimmung einem Dritten die Eintragung ermöglicht (RG. Straff. im Bl. 1, 211; PA. im Bl. 1, 208; 2, 174; 3, 253; aM.: PA. im Bl. 1, 65 im Anschluß an die Motive S. 13; Kohler S. 66; Rhenius S. 45 a. E.; Dernburg Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs I § 101 IVc). Dagegen werden die Wappen in diesen Fällen, ohne eingetragen zu sein, gebraucht werden dürfen, da § 4 Nr. 2 nur die Erlangung eines Ausschließungsrechtes hindert.

Durch die nachträgliche Annahme eines öffentlichen Wappens können Zeichen, die bereits eingetragen sind, nicht beeinträchtigt werden. Dagegen wirkt das Wappen für die Zukunft als Hindernis einer neuen Eintragung (vgl. PA. im Bl. 7, 44).

18. Das Markenschutzgesetz hatte in § 3 Abs. 2 die Eintragung verboten, wenn die Zeichen „öffentliche Wappen" enthalten. An diese Vorschrift hat sich die Streitfrage geknüpft, ob ausländische Wappen auch unter das Verbot fallen. Das jetzige Gesetz bejaht die Frage für ausländische Staatswappen, erklärt damit also die anderen öffentlichen Wappen des Auslandes für eintragungsfähig. Diese Beschränkung geschah „aus Zweckmäßigkeitsgründen" (Motive S. 13), d. h. wohl, weil dem PA. die Kenntnis sämtlicher Orts-, Gemeinde- und Provinzialwappen des Auslandes nicht zugemutet werden kann. In § 16 wird der fälschliche Gebrauch von Wappen auch eines ausländischen Ortes oder Gemeinde- und weiteren Kommunalverbandes unter gewissen Voraussetzungen für strafbar erklärt. Bei Anmeldung solcher Wappen kann § 4 Nr. 3 Anwendung finden, wenn eine Beziehung zu den ausländischen Orten nicht besteht. Wappen.

Von inländischen Wappen sind außer den Staatswappen, d. h. dem Kaiserlichen Wappen, den Wappen der Bundesfürsten und Bundesstaaten noch die Wappen eines Orts, einer Gemeinde und eines weiteren Kommunalverbandes (Kreis, Provinz usw.) nicht eintragungsfähig. Ob ein Wappen im heraldischen Sinne gegeben ist, ist ohne Bedeutung, wenn nur

ein staatliches Hoheitszeichen vorliegt (PA. im Bl. 2, 173). Zugelassen sind damit außer den Privatwappen (LG. Hamburg im Bl. 2, 367) die Wappen oder Abzeichen von Vereinen, Innungen, Gilden usw. Werden aber solche im Sonderrecht stehende Wappen ohne Erlaubnis des Berechtigten eingetragen, so wird eine Löschungsklage nach allgemeinen Grundsätzen zu geben sein (N. 1 zu § 9, vgl. auch N. 4 zu § 12 a. E.). Bezüglich des Kaiserlichen Adlers bestimmt ein an den Reichskanzler gerichteter Allerhöchster Erlaß vom 16. März 1872 (RGBl. 1872 S. 90):

> Auf Ihren Bericht vom 9. dieses Monats will ich allen deutschen Fabrikanten den Gebrauch und die Abbildung des Kaiserlichen Adlers in der durch Meinen Erlass vom 3. August vorigen Jahres unter 2. festgesetzten Form zur Bezeichnung ihrer Waaren oder Etiketten hierdurch gestatten und beauftrage Sie, das Weitere hiernach zu veranlassen.

Hierauf erging die Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 11. April 1872 (RGBl. 1872 S. 93):

> In Ausführung des Allerhöchsten Erlasses vom 16. März d. J. (Reichsgesetzbl. S. 90) wird hierdurch bestimmt, dass bei Gebrauch und bei Abbildung des Kaiserlichen Adlers zur Bezeichnung von Waaren und auf Etiketten die Form eines Wappenschildes ausgeschlossen ist.

Damit ist die Benutzung des Kaiserlichen Adlers, außer in Form eines Wappenschildes, für Deutsche, nicht für Ausländer, allgemein gestattet. Das Wort „Fabrikant" im Erlaß muß auf alle Gewerbetreibenden, also auch auf Zwischenhändler, ausgedehnt werden. Mit dieser Zulässigkeit des Gemeingebrauchs stimmt die Untersagung der Eintragung in die Rolle überein, denn diese Eintragung würde dem Anmelder ein Ausschließungsrecht gewähren.

Der § 360 Nr. 7 des Strafgesetzbuchs bestraft mit Geldstrafe bis zu 150 M. oder mit Haft:

> „wer unbefugt die Abbildung des Kaiserlichen Wappens oder von Wappen eines Bundesfürsten oder von Landeswappen gebraucht."

Diese Vorschrift ist auf das zur Bezeichnung von Waren gebrauchte Kaiserliche Wappen nur anwendbar, wenn der Gebrauch in der Form eines Wappenschildes oder von einem Nichtdeutschen erfolgt (PA. im Bl. 5, 87). Sonst genießen den Schutz dieses Strafgesetzes nur die Wappen deutscher Bundesstaaten oder Bundesfürsten, folglich können diese Wappen nur mit Genehmigung der Berechtigten, dagegen ausländische Wappen und Wappen eines inländischen Ortes, eines inländischen Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes ohne weiteres von jedermann als Warenzeichen benutzt werden.

Wegen der österreichischen Wappen vgl. Art. 7 des Übereinkommens mit Österreich-Ungarn, wegen der Behandlung der Marken, welche Wappen enthalten, in der Internationalen Union vgl. Art. 6 des Unionsvertrages nebst Abs. 2 der Ziff. 4 des Schlußprotokolls; wegen des englischen Staatswappens vgl. PA. im Bl. 2, 174.

Teile des Wappens.

19. Nur dem Wappen als Ganzem in seiner besonderen heraldischen Gestaltung ist die Eintragung versagt, „dem Wappen in jener Gestaltung, in welcher sich der Staat desselben bedient" (Österreichischer Verwaltungsgerichtshof bei Feigl S. 113). Abweichungen sind gemäß § 20

zu beurteilen (PA. im Bl. 1, 275; 2, 173; RG. im Bl. 1, 211). Einzelne Motive, Sinnbilder oder Figuren desselben können dagegen als Zeichen verwertet werden (Motive S. 13). So steht nichts im Wege, daß jemand ein dem schweizerischen oder italienischen Wappenbilde ähnliches Kreuz oder einen dem Kaiserlichen ähnlichen Adler sich als Warenzeichen schützen läßt (RG. in Goltdammers Archiv 39, 314; PA. im Bl. 2, 175 betreffend Wiedergabe des Wappenmotivs ohne Wappen- oder Siegelform; RG. Straff. 34, 26, im Bl. 7, 152). Wird dagegen das Wappen als Ganzes in das Warenzeichen aufgenommen, so darf das Zeichen nicht eingetragen werden, sollte es außer dem Wappen auch noch andere hervortretende Bestandteile enthalten (N. 17).

Rotes Kreuz.

19a. Ein fernerer Versagungsgrund ist durch das Reichsgesetz zum Schutz des Genfer Neutralitätszeichens vom 22. März 1902 (RGBl. S. 125) geschaffen. § 7 desselben bestimmt:

> „Waarenzeichen, welche das Rothe Kreuz enthalten, sind von der Verkündung des Gesetzes ab von der Eintragung in die Zeichenrolle ausgeschlossen, sofern nicht die Anmeldung vor dem 1. Juli 1901 erfolgt ist."

Unter dem „Roten Kreuz" wird das Genfer „Rote Kreuz auf weißem Grunde" sowie die Worte „Rotes Kreuz" verstanden (§ 1 des Gesetzes; vgl. PA. im Bl. 10, 227).

Nach § 3 wird die Anwendung der Vorschriften des Gesetzes durch Abweichungen nicht ausgeschlossen, mit denen das Bild oder die Worte wiedergegeben sind, sofern ungeachtet dieser Abweichungen die Gefahr einer Verwechselung vorliegt (PA. im Bl. 10, 348). In Warenzeichen, die auf Grund einer vor dem 1. Juli 1901 erfolgten Anmeldung eingetragen sind, darf das „Rote Kreuz" bis zum 1. Juli 1906 fortgeführt werden (§ 6). Im übrigen ist sein Gebrauch ohne behördliche Erlaubnis verboten und strafbar (§§ 1, 2; Ausnahmen in §§ 5, 6). Eine Löschung der Warenzeichen, die das „Rote Kreuz" enthalten, ist nicht vorgeschrieben, um den Inhabern die Möglichkeit der Benutzung der Zeichen ohne das „Rote Kreuz" offen zu lassen. Der Schutz der Zeichen bleibt also bestehen; nur kann natürlich auf die Wiedergabe des Neutralitätszeichens die Behauptung der Verletzung nicht gestützt werden. Das war schon früher regelmäßig nicht möglich, da das Rote Kreuz für Gegenstände, die mit der Krankenpflege zusammenhängen, also für sein Hauptanwendungsgebiet, Freizeichen ist.

Nr. 3.

Wider die guten Sitten.

20. Der innere Grund der Bestimmung des § 4 Nr. 3 ist, daß der Staat seine Organe und Einrichtungen nicht dazu hergeben darf, um Darstellungen, welche den guten Sitten zuwiderlaufen, zu verbreiten. Zu diesen Darstellungen gehören begrifflich außer den Ärgernis erregenden auch die Zeichen, welche das Publikum irreführen wollen, die marques mensongères. In dem Markenschutzgesetz waren letztere nicht ausdrücklich von der Eintragung ausgeschlossen, die Praxis ließ deshalb ihre Eintragung regelmäßig zu (dagegen: insbesondere Kohler S. 170). Das jetzige Gesetz mußte mit der Tatsache rechnen, daß die grundsätzliche Zulassung von Wortzeichen die Möglichkeit irreführender Angaben verstärke, deshalb untersagte es ausdrücklich die Eintragung von Zeichen, welche derartige Angaben enthalten.

Aus dem Wortlaut der Bestimmung und der ratio legis folgt, daß es nicht darauf ankommt, ob das Zeichen nur aus der verpönten Angabe oder Darstellung besteht oder noch andere erlaubte Bestandteile enthält. In keinem Falle darf es eingetragen werden, es müßte denn sein, daß die an sich irreführenden Angaben in dem Zeichen selbst in klarer und deutlicher Weise richtiggestellt werden. Darin besteht Übereinstimmung zwischen den Versagungsgründen unter Nr. 2 und 3; vergl. N. 17 und PA. im Bl. 3, 245; 6, 356; 7, 282; 8, 254. Von selbst versteht es sich, daß § 20 auch hier anwendbar ist (PA. im Bl. 4, 28).

Ärgernis erregende Zeichen.

21. Ärgernis erregende Darstellungen. Die Worte sind aus dem § 3 Abs. 2 des Markenschutzgesetzes wörtlich übernommen. Selbstredend schließt das Wort „Darstellungen" jetzt auch Wörter ein, so daß z. B. geschlechtlich anstößige oder beleidigende Wörter nicht Eintragung finden dürfen. Aber nicht bloß in geschlechtlicher, sondern auch in politischer, religiöser, sozialer Hinsicht kann ein Zeichen anstößig sein (Seligsohn Patentgesetz N. 19 zu § 1; zu eng Stenglein S. 109, der nur geschlechtliche Verhältnisse heranzieht). Hierunter fallen Warenzeichen, welche Bestrebungen versinnbildlichen, die gegen den Bestand des Reichs gerichtet sind. Es sei an das Urteil des OHG. vom 17. November 1876 erinnert, welches eine Marke mit folgenden Emblemen im Zeichenregister löschen ließ: auf den Farben der französischen Trikolore ein geflammtes, aufrecht stehendes Schwert mit der Wage der Gerechtigkeit am Griff und umgeben von den Buchstaben A. F. L. (Alsace, France, Lorraine). Auch Zeichen, welche den inneren Frieden im Staate oder die Gefühle eines Teiles der Staatsangehörigen zu stören geeignet sind, gehören hierher. Es dürfen ebensowenig Verspottungen der katholischen Reliquienverehrung, wie antisemitische Karrikaturen in der Zeichenrolle Aufnahme finden. Deshalb ist St. Marianna für Liköre nicht eingetragen worden, weil der Name einer anscheinenden Heiligen für geistige Getränke nicht, ohne Anstoß zu erregen, benutzt wird (PA. im Bl. 4, 262; siehe aber PA. im Bl. 5, 220; ferner österr. Handelsministerium in Österr. Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 5 S. 67). Auch Zeichen, deren Inhalt gegen Strafgesetze verstößt, gehören hierher (PA. im Bl. 4, 88).

Irreführende Zeichen.

22. Ein irreführendes Warenzeichen liegt vor, wenn das Zeichen eine Angabe (N. 23) enthält, welche den tatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht (N. 24) und die Gefahr einer Täuschung begründet (N. 25). Diese Voraussetzungen sind nur objektiver Art. Es ist nicht notwendig, daß der Anmelder die Unrichtigkeit der Angabe kannte oder die Absicht der Täuschung hatte; seine bona oder mala fides ist (anders in § 16) unerheblich. Das PA. darf die Eintragung eines solchen Zeichens aber nur versagen, wenn die Unrichtigkeit der Angabe „ersichtlich" (N. 26) ist. Hat das PA. das Zeichen, trotzdem alle diese Voraussetzungen vorlagen, eingetragen, so muß es dasselbe gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 von Amts wegen löschen. Bei den anderen Zeichen, deren Eintragung der § 4 untersagt, kann Abhilfe gegen ihre Eintragung nur im Wege des § 8 Abs. 2 geschaffen werden; das PA. allein hat unter Ausschließung des Rechtswegs über ihre Löschung zu befinden. Dagegen hat bei den irreführenden Warenzeichen noch außerdem jedermann das Recht, gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 bei den ordentlichen Gerichten auf Löschung zu klagen. Über den Grund und die Tragweite dieser Abweichung siehe N. 26.

23. Das Wort Angabe schließt hier auch figürliche Darstellungen ein (PA. im Bl. 1, 234; 1, 311). Diese ausdehnende Interpretation ist geboten, weil es an jedem inneren Grunde fehlt, die Vorschrift des § 4 außer Anwendung zu lassen, wenn das Irreführende in einer bildlichen Darstellung liegt. Es ist ganz dasselbe, ob jemand, der auf der Pariser Weltausstellung nicht prämiiert worden ist, in das Warenzeichen die Worte „Goldene Medaille Paris 1889" oder die Medaille selbst aufnimmt. Der Wortlaut des Gesetzes ist demgegenüber um so weniger ausschlaggebend, als die Ausdrucksweise der betreffenden Nr. 3 überhaupt nicht sehr prägnant ist. Bereits oben in N. 21 ist darauf hingewiesen, daß die „Ärgernis erregenden Darstellungen" auch in Wörtern bestehen können: analog schließen hier die „Angaben" auch Darstellungen in sich. **Angaben.**

Eine „Angabe" liegt nur dann vor, wenn das Zeichen auch in solchen Personen, welche dasselbe bisher nicht kannten und welche den einschlägigen Handelsverhältnissen fernstehen, eine bestimmte Vorstellung über die obwaltenden tatsächlichen Verhältnisse erweckt. Die Anbringung eines von einem anderen früher benutzten Warenzeichens enthält deshalb noch nicht die „Angabe", daß die Ware von diesem andern herstamme (PA. im Bl. 4, 34; 5, 40). Infolgedessen wird derjenige, welcher ein Zeichen lange Jahre geführt hat und durch die Anmeldung dieses Zeichens seitens eines dritten depossediert wird, nicht auf Grund des § 4 Nr. 3 und § 9 Nr. 3 Löschung verlangen können. Eine Ausnahme findet nur bei den sog. Qualitätszeichen statt; vgl. das Nähere in N. 4 zu § 9 und N. 2 zu § 12.

24. Den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechend ist zunächst jede Angabe, welche unrichtig ist. Ob die Unrichtigkeit sich auf die Ware, deren Urheber oder auf welchen Umstand sonst bezieht, ist gleichgültig, ebenso ob die Unrichtigkeit von irgend einer Bedeutung für den Absatz der Ware ist. Dies alles kommt für die weitere Frage, ob die betreffende Angabe die Gefahr einer Täuschung begründet, in Betracht. Hier ist zunächst nur festzustellen, ob das Zeichen irgend eine objektive Unrichtigkeit enthält; außerhalb des Zeichens liegende Umstände gehören nicht hierher (RG. 54, 126, im Bl. 10, 367). Infolgedessen erübrigt sich auch eine weitere Erläuterung, denn jede unrichtige Angabe fällt ausnahmslos hierunter. Als Beispiele seien erwähnt Zeichen, in denen solche Namen, Firmen, Titel, Wappen, Medaillen, Monogramme vorkommen, zu deren Führung der Anmelder nicht befugt ist, der Gebrauch des wesentlichen Bestandteils einer fremden Firma, eines staatlichen Prüfungszeichens, das nicht erteilt ist (PA. im Bl. 4, 93 und 154; 7, 44). Maßgebend ist die Auffassung, die das Publikum von dem Inhalte des Zeichens sich bildet. Daher ist „gesetzlich geschützt" als Inschrift unrichtig, wenn es auf die Ware bezogen wird (PA. im Bl. 6, 204 und 376; vgl. Bl. 6, 34). Dagegen ist der Gebrauch des wesentlichen Bestandteils der eigenen Firma als Zeichen mit den tatsächlichen Verhältnissen im Einklange (RG. im Bl. 3, 195). **Den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechend.**

Eine Angabe braucht nicht unrichtig zu sein und kann doch den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen. Hierbei wird z. B. oft die Aufnahme fremdländischer Ausdrücke in ein von einem Deutschen angemeldetes Warenzeichen gehören, denn da bei uns in Deutschland die Verkehrssprache die deutsche ist, so entspricht ein Warenzeichen, welches Angaben in fremder Sprache enthält, häufig (man denke aber an das Polnische, Litthauische, Dänische, Französische usw. in den Grenzprovinzen) nicht den tatsächlichen

V. 08 S. 731

Verhältnissen. Doch ist dies cum grano salis zu verstehen. Bei der internationalen Bedeutung des Zeichenrechts ist die Aufschrift in fremder Sprache keineswegs gleichbedeutend mit einer Ursprungsangabe (PA. im Bl. 1, 311; 3, 245). Außerdem kommt für die Frage, ob die fremdländische Bezeichnung ein Zeichen von der Eintragung ausschließt, stets noch in Betracht, ob die Wahl der fremden Sprache die Gefahr einer Täuschung begründet.

Gefahr der Täuschung.

25. Die Frage, ob die Angabe die Gefahr einer Täuschung begründet, ist vorzugsweise vom Standpunkte des Konsumenten zu beurteilen. Es kommt also nicht darauf an, ob ein geschäftskundiger Kaufmann getäuscht werden kann, sondern ob ein geschäftlicher Laie, ein Durchschnittskäufer, welcher die Ware in der durch den Geschäftsverkehr bedingten Schnelligkeit besieht und kauft, irregeführt werden kann (PA. im Bl. 1, 311; 4, 135; 6, 376; 7, 249; vgl. N. 4 zu § 20). Demgemäß sind auch außerhalb des Zeichens selbst liegende Umstände in Betracht zu ziehen, da sie für die Anschauung der Konsumenten von Bedeutung sein werden (PA. im Bl. 7, 178; RG. 40, 91; 54, 126; RG. im Bl. 5, 89).

Die Tatsache, über welche der Konsument getäuscht werden kann, wird natürlich im Zusammenhang mit der Ware stehen müssen.[x] Nach dieser Richtung kommen hauptsächlich die unter Nr. 1 des § 4 erwähnten Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, über die Bestimmung, über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse der Ware in Betracht. Diese sind aber nach dem in N. 15, 16 Ausgeführten überhaupt nur eintragungsfähig, wenn sie mit anderen Elementen zu einem Zeichen verbunden werden. Entsprechen jene Angaben nicht den tatsächlichen Verhältnissen, so werden sie oft die Gefahr einer Täuschung begründen. Aber keineswegs stets.

x W. XIII 503.

Ausdrücke wie prima, fein, first u. dergl., pflegen im geschäftlichen Verkehr nicht auf die Goldwage gelegt zu werden; selbst der Konsument weiß, daß sie gemeinhin nicht in des Wortes strenger Bedeutung gebraucht werden — bei ihnen wäre also eine Prüfung des PA., ob die Ware das Prädikat verdient, regelmäßig nicht angebracht (vgl. Müller Kommentar zum Gesetz vom 27. 5. 1896 N. 9c zu § 1). Dagegen würden Wörter, wie „patentiert", „prämiiert", „privilegiert" zu beanstanden sein, bis der Anmelder seine Berechtigung zum Gebrauche derselben dargetan hat; bei „patentiert" würde noch der Gesichtspunkt eventueller Strafbarkeit aus § 40 des Patentgesetzes hereinspielen (PA. im Bl. 7, 47). Derartige Ausdrücke, die auf einen zeitlich beschränkten Schutz Bezug nehmen, sind als Inhalt eines Zeichens wenig geeignet; nach Ablauf der Schutzfrist erscheint der Hinweis unrichtig und täuschend, so daß § 9 Nr. 3 eingreifen kann (PA. im Bl. 1, 99; vgl. Propriété Industrielle 1901 S. 91). Täuschend wirken alle Angaben, die unter § 1 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs fallen würden (ein Beispiel siehe im Bl. 6, 74).

Bei den anderen in N. 13 erwähnten Beispielen wird man annehmen können, daß, wenn sie den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen, die Gefahr einer Täuschung vorliegt. Allerdings wird die Voraussetzung, daß das Wort gerade zu den Waren, für welche es nach der Anmeldung bestimmt ist, in einer näheren Beziehung stehen muß (N. 13), hier, wo es sich um die Täuschungsgefahr handelt, besonders zu betonen sein. Bezeichnungen, wie „Büstenhalter" für Liköre oder „Gußeisen" für Wollwaren sind nicht irreführend.[x] Wenn dagegen jemand für Margarine das Wort „Butter"

x Bella-Donna für Ly. Entsch. W. XIII. 40.

oder das Bild eines Butterfasses (PA. im Bl. 1, 234; 6, 397), für baumwollene Stoffe das Wort „Wolle", für halbseidene das Wort „Seide" allein oder in Verbindung mit anderen Elementen anmelden wollte, so wäre die Eintragung zu versagen. Eine Biene ist für Wachsarten, die kein Bienenwachs sind, kein geeignetes Zeichen (PA. im Bl. 1, 311). Fingierte Weinbergslagen oder Etablissementsnamen (Rauenthaler Kukuksloch, Rüdesheimer Adlerturm, Münchener St. Lukas-Bräu) führen irre (PA. im Bl. 3, 216; 3, 244; 4, 33; 7, 249). Das als Arznei bekannte Wort „Lactol" täuscht, wenn es für ein anderes pharmazeutisches Erzeugnis eingetragen wird (PA. im Bl. 4, 28). Bei der Prüfung muß man sich in die Zeit der Anmeldung versetzen, spätere Entwickelungen sind vom PA. nicht zu beachten (anders im Rechtsstreit auf Grund des § 9 Nr. 3; vgl. PA. im Bl. 4, 32); ebensowenig frühere Umstände, welche eine jetzt beseitigte Täuschungsgefahr begründeten (PA. im Bl. 8, 254). Ein Zeichen wird regelmäßig irreführen, wenn sein Inhalt auf ganz andere Waren hinweist als die, für welche es angemeldet ist (PA. im Bl. 6, 34). Dagegen kann man nicht von Täuschung sprechen, wenn der Inhalt des Zeichens auf eine besondere Art von Waren Bezug hat, während das Warenverzeichnis die ganze Gattung nennt (bedenklich: RG. im Bl. 10, 22).

Gegen falsche Herkunftsangaben wird man besonders streng sein müssen; nur wenn sie ganz offensichtlich Phantasiebezeichnungen sind, ist bei ihnen die Gefahr der Täuschung ausgeschlossen. „Parisiana" ist für Schweißblätter mit Recht zurückgewiesen (PA. im Bl. 4, 157). Am gerechtfertigsten ist die Anwendung des § 4 Nr. 3 dann, wenn die Erzeugnisse oder Waren des fraglichen Ortes wegen ihrer Beschaffenheit einen besonders guten Ruf genießen (z. B. Jamaika für Rum, Birmingham für Stahlwaren usw.). Als Beispiele seien angeführt die Worte „Münchener Bräu", „Pilsener Bräu" (PA. im Bl. 4, 135; 6, 356) „Russischer Kümmel" „Moskowiter" für Liköre, „Friedrichsdorfer Zwieback" „Grands vins de Champagne" (PA. im Bl. 4, 259; 6, 208 und 209; 9, 9). Irreführende Ländernamen kommen hier (anders im § 16) ebenfalls in Betracht (vgl. „Hie gut Württemberg allwege" PA. im Bl. 8, 27; Bl. 8, 254 bezüglich der englischen Nationaldevise; Bl. 9, 154). Aber es darf auch weder „Panama" für Rum noch „Jamaika" für Strohhüte, weder „Birmingham" für Weine noch „Rüdesheim" für Stahlwaren eingetragen werden, wenn der betreffende Anmelder nicht daselbst seine Niederlassung hat. Denn wenn auch in diesen Beispielen die Ortsangabe als Erzeugungs- oder Handelsstätte der Ware, für die sie angemeldet ist, nicht sonderlich bekannt ist, so ist doch bei ihnen die Gefahr der Täuschung stets vorhanden. Es ist nicht ausgeschlossen, daß in Panama, Jamaika usw. sich Fabriken oder Exportgeschäfte des angegebenen Artikels befinden, so daß durch das Warenzeichen Verwechselungen mit denselben hervorgerufen werden. Im Zweifel ist das Verkehrsinteresse zu wahren. Nur wenn die Gefahr einer Täuschung als ausgeschlossen erscheint, sind die unrichtigen Ortsbezeichnungen zu dulden (weniger streng: PA. im Bl. 9, 11 und 154). Darüber, daß Gattungsnamen anders zu behandeln sind, vgl. N. 8 zu § 16.

Bezeichnungen in nichtdeutscher Sprache sind bei der internationalen Natur der Zeichen nicht ausgeschlossen (N. 24), bei Exportartikeln kann es sehr zweckmäßig und braucht nicht irreführend zu sein, in das Zeichen Angaben in der Sprache des Landes, für welche die Ware bestimmt ist, aufzunehmen. Die Gefahr der Täuschung liegt nur vor, wenn

durch die fremde Sprache zu Unrecht der Schein erweckt wird, daß die Ware aus dem Lande, in welchem diese Sprache herrscht, herstammt. Dies wird insbesondere dann anzunehmen sein, wenn das Land, dessen Sprache entlehnt ist, für die betreffende Ware einen besonderen Ruf genießt (PA. im Bl. 1, 311). Durch das Bild eines fremden Herrschers wird nicht ohne weiteres die Herkunft der Ware angegeben (PA. im Bl. 3, 104).

Man wird demnach einem Engländer oder Franzosen nie verwehren können, sich englische bezw. französische Wörter schützen zu lassen. Wenn dagegen ein Deutscher oder Franzose für Stahlwaren englische Wörter, ein Engländer oder Italiener für Zigarren spanische Wörter anmelden wollte, so wäre der Anmeldung nicht leicht Folge zu geben. Besonders dann nicht, wenn der Anmelder eine fingierte Firma oder ähnliche Benennung in fremder Sprache schützen lassen will; Fälle, in denen erdichtete spanische Tabak- oder französische Schaumweinfirmen oder Weinbergslagen von Inländern angemeldet wurden, sind nicht selten (PA. im Bl. 1, 276; 6, 207 und 208; 9, 284; 10, 347 und 349). Der Bundesrat ist nach § 22 unter gewissen Voraussetzungen befugt, den fremden Waren bei ihrem Eingang nach Deutschland eine Bezeichnung vorzuschreiben, welche ihre Herkunft erkennen läßt; vgl. darüber die Erläuterungen zu § 22.

Die Gefahr einer Täuschung kann auch in bezug auf die Person des Fabrikanten oder Händlers vorliegen. Das angemeldete Warenzeichen kann den Schein erwecken, daß ein anderer als der Anmelder der Fabrikant oder Händler sei. Dies wird insbesondere dann der Fall sein, wenn ein Zeichen Namen, Firmen, Wappen, Monogramme enthält, zu deren Führung der Anmelder nicht befugt ist, oder wenn jemand seinen Namen, seine Firma usw. mit einem Zusatze, der auf eine andere Person hindeutet, versieht. Nachstehend seien aus der Praxis des PA. einige Grundsätze wiedergegeben, bei deren Anwendung allerdings zu berücksichtigen ist, daß hier immer auf die besonderen Umstände des einzelnen Falles einzugehen ist (PA. im Bl. 10, 228). Bei Worten, die Eigennamen sind und zugleich für den Verkehr noch eine andere Bedeutung haben (z. B. Schütze, Löwe, Schneider), ist anzunehmen, daß sie regelmäßig im letzteren Sinne und nicht als Hinweis auf den Personennamen aufgefaßt werden (PA. im Bl. 7, 282; 7, 302). Im allgemeinen wird man von Täuschungsgefahr nur dann sprechen, wenn der Name, die Firma usw., die auf dem Zeichen steht, eine Beziehung zur Ware hat und ihr zu Unrecht einen besonderen Schein verleiht (PA. im Bl. 3, 246; 7, 50; 8, 231 und 254; 10, 349). Die bloße Unrichtigkeit braucht noch nicht täuschend zu wirken (anders die frühere Praxis des PA. Bl. 2, 359 und 364, siehe aber Bl. 10, 51). Der Umstand, daß möglicherweise das Recht eines andern verletzt wird, genügt nicht, um § 4 Nr. 3 anzuwenden, da das PA. nur die Interessen der Allgemeinheit wahrnehmen und Täuschungen verhüten soll, dagegen nicht über die Berechtigung zu dem Ausschließungsrechte, das begehrt wird, zu befinden hat (PA. im Bl. 9, 155, N. 1 zu § 9). Deswegen braucht auch nicht die Einwilligung des Namensträgers beigebracht, seine Beziehung zur Ware nachgewiesen zu werden, wofern er nicht für den Verkehr bereits mit der Ware in Zusammenhang steht (PA. im Bl. 6, 204; 7, 49; 9, 155; anders PA. im Bl. 6, 203). Erdichtete Personalbezeichnungen, die auf eine wohlbekannte Produktionsstätte hinweisen, sind unzulässig (PA. im Bl. 6, 207; 6, 208); verkehrsgebräuchliche Namen sind erlaubt, da sie nicht täuschen (PA. im Bl. 7, 283).

Ein im Handel eingeführter Name eines andern oder eine dem Namen gleichstehende Bezeichnung darf für Waren, mit denen der Name in Verbindung gebracht wird, nicht von Dritten benutzt werden (PA. im Bl. 4, 93; siehe aber 10, 50 und 228). Bedenklich erscheint deshalb die Entscheidung des PA. im Bl. 9, 11, wonach „Brennabor" für Nähmaschinen nicht täuschend wirken soll, obgleich es nicht für die „Brennabor-Fahrrad-Werke" eingetragen ist, an die das große Publikum denken wird, weil es ihre Geschäftsbezeichnung ist (vgl. dagegen PA. im Bl. 6, 204). Anders ist zu entscheiden, wenn die Bezeichnung oder das Schlagwort für ganz anders geartete Waren Verwendung findet, z. B. Benediktiner für Strümpfe, Odol für Maschinen. Wer den wesentlichen Teil seiner eigenen Firma als Warenzeichen gebraucht, kann umgekehrt nicht unter § 4 Nr. 3 fallen (RG. im Bl. 3, 195). Namen historischer Personen oder von Leuten, die nichts mit der Ware zu tun haben, können ohne Täuschungsgefahr gebraucht werden, z. B. Graf Waldersee für Zigaretten (vgl. PA. im Bl. 8, 254).

Ein Warenzeichen kann ferner über Eigenschaften des Anmelders, nicht über seine Identität irreführen. Hier kommt es aber auf die Erheblichkeit der Eigenschaft für den Absatz der Ware an. So wird es meistens gleichgültig sein, wenn der Fabrikant in der Marke etwa seinen Geburtstag oder Geburtsort unrichtig angibt; anders dagegen, wenn er widerrechtlich Preismedaillen oder Hoflieferantentitel annimmt oder ein unrichtiges Gründungsjahr seines Geschäfts nennt (PA. im Bl. 8, 53). Auch dürfte es erheblich sein, wenn jemand, der mit der Herstellung der Ware gar nichts zu tun hat, sich als Fabrikant bezeichnet, z. B. durch eine irreführende Aufnahme der Abbildung eines Fabriketablissements in das Zeichen.

Ebenso ist es unstatthaft, den falschen Schein hervorzurufen, als ob der Anmelder zu einer bestimmten Kategorie von Gewerbetreibenden gehört. Es würde jemandem, welcher in Bielefeld nicht angesessen ist, für Leinenwaren ein Zeichen nicht eingetragen werden dürfen, in dem die Flachsblume, das alte Zeichen der Bielefelder Leinwandindustrie, vorkommt.

Wenn das angemeldete Warenzeichen in die Rechte Dritter eingreift, so wird es dadurch nicht immer eintragungsfähig, daß der Dritte der Eintragung zustimmt. Denn die Bestimmung des § 4 Abs. 1 Nr. 3 will nicht die Rechte des Dritten schützen, sondern bezweckt den Schutz des konsumierenden Publikums gegen Täuschungen. Irreführende Zeichen verlieren ihren gemeingefährlichen Charakter unter Umständen noch nicht dadurch, daß der Dritte zustimmt (Kohler S. 175). Der § 5 dagegen, welcher auf den Schutz eines Privatrechts abzielt, macht die Versagung der Eintragung von dem Widerspruche des Berechtigten gegen die Eintragung abhängig.

Erfichtlich.

26. „Erfichtlich" bezieht sich sowohl auf die Voraussetzung der Unrichtigkeit (N. 24) als der Täuschungsgefahr (N. 25). Beide Voraussetzungen müssen erfichtlich sein, sonst darf das PA. die Eintragung nicht versagen. Mit dem „erfichtlich" wollte man ausdrücken, daß das PA. bei der ihm übertragenen Vorprüfung sich nicht auf besonders eingehende Untersuchungen darüber einzulassen hat, ob und inwieweit der Inhalt des Zeichens mit der Wirklichkeit, mit den tatsächlichen Verhältnissen übereinstimmte (Stenogr. Berichte S. 2159). Aber die Unrichtigkeit braucht auch nicht gerade auf der Hand zu liegen, sie kann nähere Feststellungen voraussetzen (PA. im Bl. 2, 91; 5, 40; 8, 231). Ergibt sich später, daß das PA. verhältnismäßig nahe liegende Verhältnisse,

die die Dezeptivität begründen, übersehen hat, so hat es gemäß § 8 von Amts wegen das Zeichen zu löschen. War aber die Unrichtigkeit oder die Täuschungsgefahr zur Zeit der Eintragung nicht ohne weiteres ersichtlich, so kann nicht § 8, sondern nur § 9 Nr. 3 in Frage kommen (PA. im Bl. 5, 40 und 341; 10, 18).

Abs. 2.

Grund der Sperrfrist.

27. Den Anlaß zu dieser, dem bisherigen deutschen Recht fremden Bestimmung gab die Wahrnehmung, daß in einzelnen Fällen Zeichen, deren rechtzeitige Erneuerung versäumt wurde, in unlauterer Absicht von einem Dritten zur Anmeldung gebracht wurden (Motive S. 13). Der bekannteste dieser Fälle ist der der Schwarzen Hand, des Warenzeichens der Kaiserlichen Tabakmanufaktur zu Straßburg (siehe die Erkenntnisse bei Kohler Aus dem Patent- und Industrierecht 1 S. 40 ff.; vgl. auch RG. 18, 98 ff.). Um solche Vorkommnisse unmöglich zu machen, läßt der Abs. 2 des § 4 für die Dauer von zwei Jahren nur zugunsten des Inhabers eines gelöschten Zeichens eine neue Eintragung zu. Diese Bestimmung will dem Mißstande steuern, daß sogleich mit der Löschung der Marke dieselbe für den unlauteren Wettbewerb frei wird, indem sie für eine Zeit, während welcher die Erinnerung an die individuelle Bedeutung der Marke im Publikum noch lebt, verhindert, daß ein Dritter durch Aneignung derselben das Publikum täuscht (Kohler S. 298, 302; siehe ferner Mittler „Illoyale Konkurrenz und Markenschutz" S. 43 ff.).

Inhalt der Sperrfrist.

28. Die Bestimmung ist zum Schutze des letzten Inhabers gegeben und bestimmt in erster Linie in seinem Interesse eine Amtspflicht des PA. hinsichtlich der Prüfung von Zeichen, die nach der Löschung neu angemeldet werden. Da ein gelöschtes Zeichen nicht mehr besteht, gleichviel aus welchem Grunde es gelöscht ist, so handelt es sich nicht um die Wirkung eines noch fortdauernden Zeichenrechts, sondern lediglich um ein besonderes gesetzliches Vorrecht des letzten Inhabers (ähnlich und doch anders wie die Begünstigung des § 9 Abs. 2). Das Vorrecht ist privater Natur, denn es soll den bisherigen Zeicheninhaber schützen; erst in zweiter Linie dient es dem Schutze der Allgemeinheit gegen Täuschungen.

Daraus ergibt sich, daß die Ausübung des Vorrechts von der Willkür des letzten Inhabers abhängt, da es zu seinen „Gunsten" gewährt ist. Das PA. darf mit seiner Zustimmung das Zeichen für einen anderen eintragen (Geschäftstätigkeit des PA. S. 268, Rhenius S. 52, Allfeld S. 491; anders PA. im Bl. 1, 66; Kent S. 125, Schmid S. 39, Mittler a. a. O.).

Die Voraussetzungen der Bestimmung sind nachstehende.

a) Es muß ein gelöschtes Zeichen neu angemeldet werden. Auf Anmeldungen von bereits bestehenden Marken zur Übertragung gemäß § 24 ist § 4 Abs. 2 nicht zu beziehen (PA. im Bl. 1, 66; RG. Straff. im Bl. 10, 176). Aus welchem Grunde gelöscht ist, bleibt sich gleich. Handelt es sich um ein noch eingetragenes, so kommt § 5 zur Anwendung. Das hat zur Folge, daß ein Zeichen, wenn es gelöscht ist, wirksamer sein kann, als wenn es noch eingetragen steht (Mitteilungen vom Verband Deutscher Patentanwälte 2, 69). Auf gelöschte Marken älteren Rechts ist die Bestimmung nicht anzuwenden (PA. im Bl. 2, 313). Daß das neue Zeichen mit dem gelöschten in allen Einzelheiten übereinstimmt, ist nicht notwendig, vgl. § 20.

b) Das Verbot beschränkt sich nur auf den Fall, wenn das Zeichen für dieselben Waren, für welche es eingetragen war, oder für gleichartige Waren von neuem eingetragen werden soll. Die Eintragung für andere Waren ist um so unbedenklicher, als selbst in der Zeit, in welcher ein Zeichen eingetragen ist, sowohl der Eingetragene wie jeder Dritte es für andere Waren sich schützen lassen kann. Die Waren, für welche das Zeichen eingetragen war, ergeben sich aus der Zeichenrolle (§ 3 Abs. 1 Nr. 2). Wegen der Gleichartigkeit vgl. N. 3a zu § 5.

c) Letzter Inhaber ist zunächst derjenige, welcher zur Zeit des Erlöschens des Zeichenrechts in der Zeichenrolle eingetragen war. War der Eingetragene vor diesem Zeitpunkte verstorben oder hatte er vorher unter Lebenden sein durch die Eintragung begründetes Recht auf andere übertragen (§ 7), so treten seine Rechtsnachfolger an seine Stelle. Diese Rechtsnachfolge muß unter entsprechender Anwendung des § 7 Abs. 1 dem PA. nachgewiesen werden, sonst weist es die Anmeldung zurück.

Dagegen ist die Vorschrift des § 7 Abs. 2:

> Solange der Übergang in der Zeichenrolle nicht vermerkt ist, kann der Rechtsnachfolger sein Recht aus der Eintragung des Warenzeichens nicht geltend machen

nicht anwendbar, weil es sich hier nicht um die Geltendmachung eines eingetragenen Zeichens handelt. Man wird weiter annehmen, daß nach dem Erlöschen des Zeichens das Sonderrecht des letzten Inhabers zusammen mit seinem Geschäftsbetriebe, wie eine Art Individualrecht, auf seine Rechtsnachfolger übergeht (Kommissionsbericht S. 3). Hat das PA. das Zeichen von neuem eingetragen und erfährt es nachher, daß der neue Eingetragene nicht der letzte Inhaber war, weil er das Recht bereits einem anderen in rechtsgültiger Weise abgetreten hatte, so hat es ebenso, wie wenn es die Sperrfrist überhaupt übersehen hätte, gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 das neue Zeichen von Amts wegen zu löschen. Wenn die zweijährige Frist, welche von der Löschung des ersten Zeichens läuft, verstrichen ist, so kann der Inhaber des zuletzt gelöschten Zeichens dasselbe von neuem anmelden.

d) Die zweijährige Frist beginnt mit dem Tage der Löschung, nicht erst mit dem Tage, wo die Löschung bekannt gemacht wird. Sie endigt mit dem Tage, welcher durch seine Zahl dem Tage der Löschung entspricht; fehlt dieser Tag in dem betreffenden Jahre (29. Februar), so endigt die Frist mit Ablauf des letzten Tages des entsprechenden Monats (28. Februar). Ist der letzte Tag der Frist ein Sonn- oder Festtag, so endigt sie an dem nächsten Werktag (§§ 188, 193 BGB.).

Anmeldungen, welche während dieser Frist von einem anderen als dem letzten Inhaber eingereicht werden, hat das PA. ebenso zurückzuweisen, wie sonstige Anmeldungen, die dem § 4 widerstreiten. Man darf nicht aus dem Wortlaut, welcher nur die Eintragung während dieser Frist verbietet, folgern, daß es jedermann freisteht, sofort nach einer Löschung das Zeichen wieder anzumelden, und daß das PA. sodann nach Ablauf der Frist die Eintragung vornimmt. Denn da von der früheren Anmeldung die Priorität abhängt (§ 5), so dürfen nur Anmeldungen von eintragungsfähigen Zeichen berücksichtigt werden. Vor Ablauf der Frist ist aber das gelöschte Zeichen für einen anderen als den letzten Inhaber nicht eintragungsfähig. Die Praxis läßt allerdings zu, daß mit Zustimmung des Anmelders die Anmeldungen bis zum Ende der zwei Jahre zurückgelegt werden, so daß also die Priorität

gewahrt bleibt (Geschäftstätigkeit des PA. S. 245; Rhenius S. 53; dagegen Kent S. 128; Allfeld S. 493). Doch geht natürlich der letzte Inhaber des Zeichens mit einer Anmeldung innerhalb der Frist stets vor. Anmeldungen, die vor der Löschung beim PA. eingereicht sind, darf nicht stattgegeben werden, wenn vor der Eintragung die Löschung des älteren Zeichens erfolgt (Rhenius S. 54, Allfeld S. 494).

Die Bestimmung des § 4 Abs. 2 kommt im Falle des § 9 Abs. 2 nicht zur Anwendung. Außerdem versagt das Vorrecht des letzten Inhabers bei Löschungen gemäß § 9 Nr. 1 gegenüber dem früheren Zeicheninhaber, nicht aber gegenüber Dritten (Geschäftstätigkeit des PA. S. 268).

§. 5.

Erachtet das Patentamt, daß ein zur Anmeldung gebrachtes Waarenzeichen mit einem anderen, für dieselben oder für gleichartige Waaren auf Grund des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 (Reichs-Gesetzbl. S. 143) oder auf Grund des gegenwärtigen Gesetzes früher angemeldeten Zeichen übereinstimmt, so macht es dem Inhaber dieses Zeichens hiervon Mittheilung. Erhebt derselbe nicht innerhalb eines Monats nach der Zustellung Widerspruch gegen die Eintragung des neu angemeldeten Zeichens, so ist das Zeichen einzutragen. Im anderen Falle entscheidet das Patentamt durch Beschluß, ob die Zeichen übereinstimmen. Aus dem Unterbleiben der im ersten Absatz vorgesehenen Mittheilung erwächst ein Ersatzanspruch nicht.

Abs. 1 (N. 1—4).
1. Charakter der Prüfung.
2. Übereinstimmung der Zeichen.
3. Übereinstimmung der Waren.
3a. Gleichartigkeit der Waren.
4. Mittheilung. Widerspruch.

Abs. 2 (N. 5).
5. Unterlassen der Mittheilung.

Abs. 1.

Charakter der Prüfung.

1. Gemäß dem im Gesetze angenommenen Vorprüfungssystem liegt dem PA. auch die Prüfung auf Übereinstimmung des angemeldeten Zeichens mit einem älteren Zeichen ob. Diese Prüfung hat das PA. von Amts wegen vorzunehmen, aber nicht im öffentlichen Interesse, sondern zum Schutze von Privatrechten. Eine Mitwirkung der Allgemeinheit bei der Prüfung — Aufgebot — findet nicht statt (N. 1 zu § 4). Auch der Inhaber des älteren Zeichens hat im Erteilungsverfahren kein Recht, sich von selbst zu melden; nur wenn das PA. ihn benachrichtigt, kann er der Eintragung widersprechen. Das PA. wird zwar begründeten Anregungen auf Eröffnung des Widerspruchsverfahrens stattzugeben haben (PA. im Bl. 1, 53), gegen eine ablehnende Entscheidung gibt es aber keine Beschwerde (PA. im Bl. 4, 162). Der Inhaber des älteren Zeichens kann — gleichviel ob er Widerspruch erhoben hatte oder nicht — nach der Eintragung vor den ordentlichen Gerichten gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 auf Löschung des Zeichens klagen. Insofern unterliegt die patentamtliche Prüfung einer Nachprüfung der Gerichte. Es läßt sich nicht leugnen, daß durch dies

System ein gewisser Dualismus in die Praxis hineingetragen worden ist. Die Entscheidungen der ordentlichen Gerichte gehen nicht immer von den nämlichen Gesichtspunkten aus, wie die des PA., doch ist man bemüht, die Gegensätze tunlichst auszugleichen (PA. im Bl. 9, 13). Im allgemeinen nimmt das PA. eher Identität des Zeichens an, wie das Gericht (PA. im Bl. 2, 92). Ein weiterer Mangel des Systems liegt darin, daß bei der Fülle der Zeichen Mitteilungen gemäß § 5 nicht selten unterlassen werden, weil der Vorprüfer Widerspruchszeichen übersieht. Der Inhaber des übergangenen Zeichens wird dadurch der ihm regelmäßig erwünschteren, einfachen und kostenlosen Prüfung seitens des PA. beraubt und sieht sich auf den teuren und langwierigen Weg der Klage gedrängt. Eine Eigentümlichkeit, die nicht selten Mißstände hervorruft, ist es weiter, daß nach Eintragung eines Zeichens bisweilen sehr ähnliche Zeichen eingetragen werden, sei es durch Versehen des PA., sei es wegen Verneinung der Identität oder mit dem Einverständnis des Zeicheninhabers, und daß diese sog. Zwischenzeichen alsdann der vom ursprünglichen Zeicheninhaber beantragten Eintragung von Ausgestaltungen des ersten Zeichens hemmend im Wege stehen, weil sie nach § 5 berücksichtigt werden (PA. im Bl. 2, 307).

Das PA. wird sich der Prüfung, ob Übereinstimmung vorliegt, erst dann unterziehen, wenn sonst alle Voraussetzungen für die Eintragung vorliegen, so daß es im Falle der Nichtübereinstimmung das Zeichen eintragen will (N. 4). Die Prüfung des PA. erstreckt sich auf folgende Punkte:

a) Stimmt das angemeldete Zeichen mit einem anderen auf Grund des Markenschutzgesetzes oder dieses Gesetzes früher angemeldeten Zeichen überein?

b) Sind die Zeichen für dieselben oder für gleichartige Waren angemeldet bezw. eingetragen?

2. Übereinstimmung der Zeichen. Es sind nur diejenigen Zeichen zur Prüfung heranzuziehen, welche

Übereinstimmung der Zeichen.

a) zur Zeit der Anmeldung des neuen Zeichens bereits angemeldet waren und

b) zur Zeit der Prüfung noch eingetragen stehen.

Wenn nicht beide Momente bei einem Zeichen zusammentreffen, so hindert es die Eintragung des neuen nicht. Daraus ergeben sich nachstehende Folgen.

Zu a. Eingetragene Zeichen hindern die Eintragung des neuen nicht, wenn sie nach diesem angemeldet worden waren (N. 2 zu § 3). Über die Priorität von Anmeldungen, welche an demselben Tage eingelaufen sind, bestimmt § 27 Abs. 3 der Verordnung vom 11. Juli 1891, welcher nach § 8 der Verordnung vom 30. Juni 1894 auch in Zeichensachen gilt:

> Von zwei an demselben Tage an das Patentamt gelangten Geschäftssachen gilt diejenige als später eingegangen, welche die höhere Geschäftsnummer trägt.

Bis zum 1. Oktober 1898 kam noch die Priorität der Zeichen in Betracht, die zu den Zeichenregistern angemeldet waren. Es wurde fraglich, ob zwei früher landesgesetzlich geschützte oder bis 1875 im Verkehr als Kennzeichen anerkannte Marken bei rechtzeitiger Anmeldung nach § 9 des Markenschutzgesetzes als gleichzeitig angemeldet zu gelten haben. Dies nahm das ROHG. 20 S. 353 an. Mit Recht führt Drucker aus, das gelte auch für die Priorität bei einer Anmeldung zur Zeichenrolle (Gewerbl.

Rechtsschutz 3 S. 104). Die Praxis des PA. erklärte dagegen den Zeitpunkt der Anmeldung zum Register für maßgebend. Der Grundsatz, daß die Priorität der Anmeldung beim PA. maßgebend ist, wird durch Art. 3, 4 der Staatsverträge, welche das Deutsche Reich mit Österreich-Ungarn, Italien, Serbien und der Schweiz abgeschlossen hat, sowie durch Art. 4 des Internationalen Unionsvertrages durchbrochen (s. die Anlagen).

Ein weiterer Prioritätsvorbehalt ist durch das Reichsgesetz vom 18. März 1904, betreffend den Schutz von Erfindungen, Mustern und Warenzeichen auf Ausstellungen (RGBl. S. 141) eingeführt (vgl. Damme in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 385). Das Gesetz lautet:

> Erfindungen, Gebrauchsmustern, Mustern und Modellen, die auf einer inländischen oder ausländischen Ausstellung zur Schau gestellt werden, sowie Warenzeichen, die auf einer daselbst zur Schau gestellten Ware angebracht sind, wird ein zeitweiliger Schutz in Gemäßheit der nachfolgenden Bestimmungen gewährt.
>
> 1. Durch eine Bekanntmachung des Reichskanzlers im Reichs-Gesetzblatte wird im einzelnen Falle die Ausstellung bestimmt, auf die der zeitweilige Schutz Anwendung findet.
> 2. Der zeitweilige Schutz hat die Wirkung, daß die Schaustellung oder eine anderweitige spätere Benutzung oder eine spätere Veröffentlichung der Erfindung, des Musters oder des Warenzeichens der Erlangung des gesetzlichen Patent-, Muster- oder Zeichenschutzes nicht entgegenstehen, sofern die Anmeldung zur Erlangung dieses Schutzes von dem Aussteller oder dessen Rechtsnachfolger binnen einer Frist von sechs Monaten nach der Eröffnung der Ausstellung bewirkt wird. Die Anmeldung geht anderen Anmeldungen vor, die nach dem Tage des Beginns der Schaustellung eingereicht worden sind.

Der Anmelder eines Zeichens steht dem Aussteller nach, wenn dieser innerhalb der Frist von sechs Monaten nach der Eröffnung der Ausstellung sein Zeichen zum Schutze einreicht. Das wird selbst dann gelten müssen, wenn der Aussteller das Zeichen schon vorher geführt hat und es hätte anmelden können.

Zu b. Diejenigen Zeichen bleiben unberücksichtigt, welche zur Zeit der Prüfung, ob gleiche Zeichen schon bestehen, bereits gelöscht sind, wenn auch ihre Löschung erst nach der Anmeldung des neuen Zeichens erfolgte (allerdings ist § 4 Abs. 2 zu beachten!). Die in den Zeichenregistern eingetragenen Marken kommen seit dem 1. Oktober 1898 gemäß § 24 Abs. 2 nicht mehr in Betracht. Die Mitteilung aus § 5 unterbleibt also, wenn vor ihrem Erlasse das entgegenstehende Zeichen gelöscht wird; es würde in diesem Falle auch an dem „Inhaber des Zeichens", dem die Mitteilung zu machen ist, fehlen. Stimmen Zeichen, welche früher angemeldet sind oder als früher angemeldet gelten (vgl. unter a), aber noch nicht eingetragen sind, mit dem angemeldeten überein, so ist die geschäftliche Behandlung des letzteren so lange auszusetzen, bis es feststeht, ob die frühere Anmeldung zur Eintragung führt; so auch die Praxis, aM. Allfeld S. 497.

Das PA. hat nur zu untersuchen, ob ein früher angemeldetes Zeichen existiert. Auf die Rechtsbeständigkeit des Zeichens kommt es nicht an. Der Einwand, daß das entgegengehaltene Zeichen nicht hätte eingetragen

werden dürfen, weil es ein älteres Zeichenrecht verletzt, ist in diesem Verfahren nicht zu beachten (PA. im Bl. 1, 122; 4, 36; unrichtig OLG. Dresden im Bl. 6, 253). Deshalb sind Wortzeichen, die entgegen § 3 Abs. 2 des Markenschutzgesetzes im Zeichenregister standen, stets berücksichtigt worden (vgl. PA. im Bl. 2, 306 und § 24 N. 3). Es kann ferner nicht geltend gemacht werden, der Anmelder habe sein Zeichen schon vor dem Widersprechenden benutzt (PA. im Bl. 1, 312), das Widerspruchszeichen sei ein Freizeichen (PA. im Bl. 4, 36). Dagegen muß das PA. prüfen, ob wesentliche Bestandteile eines Widerspruchszeichens, auf die der Widerspruch gegründet wird, als Freizeichen anzusehen sind, wenn dies der Anmelder einwendet; denn hierbei handelt es sich nicht um die Existenz, sondern um die Tragweite des Widerspruchszeichens (PA. im Bl. 3, 251 und § 4 N. 7). Auch die Behauptung, das angemeldete Zeichen sei wegen Verjährung gegen das Widerspruchszeichen zu schützen, ist unerheblich, da gegenüber einem in das Zeichenregister oder die Zeichenrolle eingetragenen Zeichen Verjährung oder Ersitzung nicht zugelassen ist (OLG. Celle im Bl. 3, 264; OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 153). Ebensowenig hat das PA. auf angebliche Vereinbarungen, aus denen das Recht zur Eintragung hergeleitet wird, Rücksicht zu nehmen (§ 6 Abs. 2). Macht der Anmelder geltend, daß das Widerspruchszeichen der Löschung unterliege, so kann das PA., wenn die Löschungsklage erhoben ist und wenn sie aussichtsvoll erscheint, unter analoger Anwendung von § 148 ZPO. das weitere Verfahren aussetzen (PA. im Bl. 4, 158).

Bei Entscheidung der Frage, ob das angemeldete Zeichen mit einem in Betracht kommenden übereinstimmt, ist § 20 zu beachten (Kommissionsbericht S. 3, Stenogr. Berichte S. 2159—2161). Das PA. verfährt dabei völlig selbständig. Gerichtliche Urteile, die sich über die Identität der Zeichen äußern, haben keinerlei bindende Kraft, das PA. hat deshalb die Übertragung von Zeichen aus den Zeichenregistern infolge von Widerspruch selbst dann abgelehnt, wenn ein rechtskräftiges Urteil die Kollision der Zeichen verneint hatte (Bl. 2, 16; 3, 62; ferner: RG. im Bl. 3, 31; Schmid im Gewerbl. Rechtsschutz 2, 287). Die Übereinstimmung der Zeichen ist nach der Anschauung des Verkehrs und den gesetzlichen Bestimmungen zu beurteilen. Subjektive Äußerungen des Anmelders, er beanspruche nur für die nicht übereinstimmenden Teile Schutz, er wolle das Zeichen nur für ein räumlich begrenztes Gebiet geltend machen, sind ohne Bedeutung (PA. im Bl. 2, 184; 4, 217).

Übereinstimmung der Waren.

3. Übereinstimmung der Waren. Bei den in die Zeichenrolle eingetragenen Zeichen kommen die Waren in Betracht, für welche das Zeichen nach der Eintragung bestimmt ist; es ist also nicht die Anmeldung, sondern die Eintragung maßgebend (§ 3 N. 1). Bei den älteren Marken kam es auf die Anmeldung an (N. 2 zu § 12), die sich auf Warengattungen und nicht auf Waren erstreckte (N. 6 zu § 2).

Die Waren brauchen nicht identisch zu sein, es genügt Gleichartigkeit. Zeichenkollisionen, die auf andere Weise als durch Identität oder Gleichartigkeit der Waren entstehen, fallen nicht unter § 5 (PA. im Bl. 10, 227; s. N. 8 zu § 12).

Gleichartigkeit der Waren.

3a. Was unter Gleichartigkeit der Waren zu verstehen sei, läßt sich nicht begrifflich scharf bestimmen. Zutreffend ist von den Regierungskommissarien bei der Beratung des Gesetzes hervorgehoben worden, daß

das PA. bei Beurteilung der Frage der Gleichartigkeit nicht darauf den Hauptwert zu legen hat, ob die Waren sich durch Herstellung oder Material unterscheiden, sondern darauf, ob die Möglichkeit einer Verwechselung oder Täuschung im Verkehre vorliegt (Kommissionsbericht S. 2, Geschäftstätigkeit des PA. S. 275). Es werden hier der Behörde ähnliche Aufgaben gestellt, wie gemäß § 20 bei der Vergleichung von Zeichen. Man hat zuzusehen, wie sich voraussichtlich im Handel und Wandel die Sache gestaltet, wenn das Zeichen, das für die Ware A geschützt ist, für die Ware B verwendet wird. Liegt die Möglichkeit vor, daß der Durchschnittskonsument bei dem Zeichen auf der Ware B an das Zeichen denken wird, das auf der Ware A benutzt ist, so daß er annehmen wird, die Ware B stamme aus demselben Betriebe, wie die Ware A, dann ist Gleichartigkeit der Waren anzunehmen. Die Frage ist in jedem Falle besonders zu beurteilen; historische Entwicklungen und Verkehrsgewohnheiten können von Einfluß sein, die Klasseneinteilung des PA. kommt dagegen nicht in Betracht (PA. im Bl. 10, 246). Die Auskünfte der gewerblichen Verbände über die Gleichartigkeit sind von Bedeutung, allein das PA. befindet selbständig, wobei es keineswegs nur auf die Anschauung der Gewerbsgenossen, sondern auf die Anschauung des breiten Publikums Rücksicht zu nehmen hat (PA. im Bl. 6, 210).

Die Entscheidung ist häufig nicht leicht zu treffen. Gewisse Erfahrungssätze bieten aber einen Anhalt, um zu ermitteln, wie der Verkehr sich voraussichtlich verhalten wird. Kein Zweifel ist darüber, daß es nicht auf die technische oder chemische Beschaffenheit der Ware ankommt, sondern darauf, wie sich die fertige Ware dem Publikum darstellt (PA. im Bl. 7, 264; RG. im Bl. 7, 265). Trotzdem wird oft eine ähnliche Zusammensetzung und Substanz der Ware auf die Verkehrsanschauung Einfluß üben.

Im allgemeinen werden Waren von ähnlicher Beschaffenheit und Zusammensetzung, die in denselben Fabriken hergestellt werden, einem ähnlichen Verwendungszwecke dienen und insbesondere in den gleichen Geschäften feilgehalten werden, für gleichartig erklärt (PA. im Bl. 3, 63; 6, 210). Das Gewicht dieser Umstände wird noch verstärkt, wenn die Aufmachung der Waren die gleiche ist oder sein kann. Mit solchen Erwägungen ist die Gleichartigkeit von Zigarren und Tabak, von Kakaopulver und Schokolade, von Stecknadeln und Nähnadeln, von Zigarren und Zigaretten begründet worden (PA. im Bl. 2, 17; 5, 251; 7, 176; 9, 176). Ständiger Praxis entspricht es ferner, wenn der ganze Apparat mit seinen einzelnen selbständigen Teilen für gleichartig erklärt wird (Schreibmaschinen mit Farbbändern, Fahrräder mit Lenkstangen: PA. im Bl. 8, 28; 9, 235). Anders dagegen PA. im Bl. 10, 273, wo es die Ungleichartigkeit von Taschenapotheken und Verbandstoffen ausspricht. — Gegenstände, die einem anderen Gebrauchszwecke dienen und sich an einen anderen Kundenkreis wenden, also auch in anderen Geschäften vertrieben werden, sind für nicht gleichartig anzusehen, z. B. Rohstoffe und Fabrikate, namentlich wenn die Herstellung anderswo erfolgt (PA. im Bl. 6, 397; 10, 48; OLG. Hamburg im Bl. 4, 78). Schon dieser letzte Umstand kann allein für die Ungleichartigkeit entscheidend sein (PA. im Bl. 9, 203 betr. Bleistifte und Füllfederhalter).

Die Auffassung des Publikums kann durch besondere zeichenrechtliche Entwickelung beeinflußt werden. Sensen und Messerschmiedewaren sind

nicht gleichartig, da für Sensen von jeher Spezialzeichen üblich gewesen sind und dies allgemein bekannt ist (PA. im Bl. 6, 211).

In Zweifelsfällen wird zur Annahme der Gleichartigkeit ausreichen müssen, daß die Möglichkeit von Irrungen im Verkehre vorliegt.

Die Prüfung auf Gleichartigkeit kann durch Zusätze im Warenverzeichnis, wie „unter Ausschluß von", „ohne Ausdehnung auf" nicht beseitigt werden (PA. im Bl. 7, 176; 8, 197; N. 6 zu § 2).

Das weitere Verfahren.

4. Das weitere Verfahren. In den beiden Reichstagskommissionen, welche den Gesetzentwurf berieten, war eine lebhafte Strömung dafür, die Entscheidung über die Eintragung, falls der Zeicheninhaber Widerspruch erhebt, im Gegensatz zu dem Entwurf ausschließlich dem PA. zu übertragen. Schließlich einigte man sich dahin, daß in diesem Falle die Entscheidung über die technische Frage, ob eine Übereinstimmung vorliegt, dem PA. zustehen solle, daß aber der Anmelder berechtigt sein solle, wenn er trotz dieser Übereinstimmung einen Anspruch auf Eintragung zu haben glaubt, diesen vor den ordentlichen Gerichten geltend zu machen (Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 224, Kommissionsbericht S. 4).

Wenn das PA. eine Übereinstimmung sowohl der Zeichen als der Waren für vorliegend erachtet, so teilt es dies dem Inhaber des älteren Zeichens mit. Diese Mitteilung wird der Regel nach erst erfolgen, wenn sonst gegen die Eintragung keine Bedenken vorliegen; in ihrem Erlasse liegt aber nicht ein bindendes Anerkenntnis, daß andere Hindernisse der Eintragung nicht entgegenstehen (PA. im Bl. 3, 233; 4, 131). Die Mitteilung ist dem eingetragenen Inhaber (§ 7 Abs. 3) zuzustellen und zwar regelmäßig durch eingeschriebenen Brief (§ 10 Abs. 3). Ein Vorbescheid wird nicht erlassen (§ 10 Abs. 1). Diese Vorschrift wird dahin ausgelegt, daß ein Vorprüfungsverfahren überhaupt nicht stattfindet, vielmehr von Anfang an die Abteilung als solche tätig ist. Mehrere Interessenten erhalten die Mitteilung der Regel nach gleichzeitig (PA. im Bl. 2, 92). Zugleich ergeht nach der Praxis des PA. an den Anmelder eine Benachrichtigung über die anscheinend entgegenstehenden Zeichen und ihre Inhaber, um ihm Gelegenheit zu geben, sich zu äußern, sich mit den Inhabern der Gegenzeichen in Verbindung zu setzen, oder die Anmeldung zurückzunehmen (Geschäftstätigkeit des PA. S. 245). Die Mitteilung aus § 5 unterbleibt, wenn der Anmelder in beglaubigter Form nachweist, daß der Inhaber des Gegenzeichens in die Eintragung willigt. Der Einwilligung steht ein rechtskräftiges Urteil, welches den Inhaber zu derselben verurteilt (N. 3 zu § 6), gleich. Aus allgemeinen Grundsätzen ergibt sich, daß eine Mitteilung nur an eine dritte, von dem Anmelder verschiedene Person ergehen kann. Bei Identität des Anmelders und des Inhabers des früheren Zeichens ist ein Widerspruchsverfahren nicht denkbar.

Demnächst ist abzuwarten, ob der Inhaber des Gegenzeichens rechtzeitig, d. h. innerhalb eines Monats nach der Zustellung, Widerspruch gegen die Eintragung des neu angemeldeten Zeichens erhebt; ein vor der Zustellung erklärter Widerspruch ist nicht zu berücksichtigen (PA. im Bl. 1, 53). Die Frist endigt mit dem Ablauf desjenigen Tages, welcher durch seine Zahl dem Tage der Zustellung entspricht; fehlt dieser Tag in dem nächsten Monat, so endigt sie mit dem Ablauf des letzten Tages des Monats. Fällt das Ende der Frist auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag, so endigt sie mit Ablauf des nächstfolgenden Werktages (§§ 187, 188, 193 BGB.).

Der Beginn der Frist wird dadurch nicht gehindert, daß der Zustellungstag ein Sonntag ist (PA. im Bl. 2, 314). Eine bestimmte Form ist für den Widerspruch nicht vorgeschrieben; jede Erklärung, aus welcher zu entnehmen ist, daß der Inhaber mit der Eintragung nicht einverstanden ist, ist als Widerspruch anzusehen. Der Widerspruch wird schriftlich erhoben, telegraphische Einlegung dürfte genügen (§ 127 BGB.). Eine Verlängerung der Monatsfrist für den Widerspruch ist nicht zulässig, da das Gesetz eine solche nicht kennt. Wohl aber kann zur näheren Begründung vom PA. dem Widersprechenden Zeit gegeben werden (PA. im Bl. 1, 209). Ein Widerspruch, der nach Ablauf der Monatsfrist eingeht, kann nicht berücksichtigt werden. Nachträgliche Erweiterungen des Widerspruches z. B. durch Ausdehnung auf andere Waren bleiben daher wirkungslos (PA. im Bl. 6, 205). Aus welchem Grunde die Widerspruchsfrist versäumt wird, ist gleichgültig. Krankheit oder Tod des Benachrichtigten, sonstige unabwendbare Zufälle hindern den Ablauf der Frist nicht. Eine Aussetzung des Verfahrens wegen Todes oder Geschäftsunfähigkeit, eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird nicht gewährt. Der Widerspruch muß deutlich den Willen des Widersprechenden erkennen lassen, daß das Zeichen nicht eingetragen werden soll. Deshalb kann er nicht an Bedingungen oder Voraussetzungen geknüpft werden (aM. anscheinend PA. im Bl. 8, 197). Bevollmächtigt zur Einlegung des Widerspruchs dürfen nur physische Personen werden (PA. im Bl. 9, 202).

Der rechtzeitig eingelegte Widerspruch kann ganz oder teilweise, z. B. durch Beschränkung auf bestimmte Waren, zurückgenommen werden. Die Zurücknahme muß dem PA. gegenüber erklärt werden. Eine Zurücknahme, die unter einer uneigentlichen Bedingung erfolgt, steht einer unbedingten Zurücknahme gleich. Eine bedingte Zurücknahme ist wirkungslos. Der Widerspruch kann nach seiner Zurücknahme nicht mehr erneuert werden, es sei denn, daß die Erneuerung noch innerhalb der Monatsfrist erfolgt (PA. im Bl. 9, 202). Von der Rücknahme des Widerspruchs ist der Verzicht auf den Widerspruch zu unterscheiden. Ein dem PA. gegenüber erklärter Verzicht beseitigt die Kollision für das PA. und ist unwiderruflich. Anfechtung wegen Irrtums aus § 119 BGB. wird zugelassen (PA. im Bl. 10, 247). Ein Verzicht, der nur unter den Parteien vereinbart ist, kann nicht beachtet werden, da Verträge der Parteien im Widerspruchsverfahren keine Rolle spielen (oben N. 2 und § 6 Abs. 2). Verzicht und Rücknahme können auch nach ergangenem Beschluß erfolgen, sofern die Rechtskraft des Beschlusses noch nicht eingetreten ist (PA. im Bl. 2, 67; vgl. Gaupp-Stein ZPO. § 271 Anm. 7). Wenn nach Rechtskraft des Beschlusses ein Verzicht erklärt wird, so kann dieser Verzicht nur für eine neue Anmeldung wirksam werden. Durch Löschung des Widerspruchszeichens fällt der Widerspruch von selbst fort (N. 2 zu b).

Ist Widerspruch erhoben, so bleibt es dem Ermessen des PA. überlassen, ob es dem Anmelder Kenntnis von demselben geben und ihn zur Äußerung auffordern will. Der Anmelder wird gut tun, das PA. zu ersuchen, ihm von Widersprüchen Mitteilung zu machen, wenn er, bevor es entscheidet, seine Bemerkungen einreichen will. Doch braucht das PA. dem Ersuchen nicht stattzugeben (PA. im Bl. 10, 347).

Mehrere Widersprüche werden gleichzeitig behandelt, wenn nicht im Interesse der Übersichtlichkeit eine getrennte Entscheidung empfehlenswert

ist. Gesetzlich ist hierüber nichts vorgeschrieben. Es steht nichts im Wege, daß ein zweites Widerspruchsverfahren erst eröffnet wird, wenn das erste im Zuge ist oder abgeschlossen ist. Das wird aber nur selten vorkommen. Das Widerspruchsverfahren ist kostenfrei, eine Erstattung der den Parteien erwachsenen Kosten findet nicht statt, eine Ausnahme gilt vom Beschwerdeverfahren (s. N. 2 zu § 10).

Wird Widerspruch nicht erhoben, so ist nach dem Gesetze „das Zeichen einzutragen". Nach dem Wortlaute müßte also in jedem Falle die Eintragung erfolgen, sollte auch das PA. inzwischen eingesehen haben, daß das Zeichen ein Freizeichen ist oder eine Ärgernis erregende Darstellung enthält. Das PA. würde danach zu einer Eintragung gezwungen, von der es weiß, daß es sie sofort wieder von Amts wegen löschen muß (§ 8 Abs. 2 Nr. 2). Daher ist richtiger, anzunehmen, daß das PA. auch nach Ablauf der Widerspruchsfrist noch Gründe von neuem erörtern kann, die zur Versagung der Eintragung gemäß § 4 führen können (PA. im Bl. 3, 233; 4, 131; Kent S. 139; Allfeld S. 500; Rhenius S. 66).

Geht rechtzeitig ein Widerspruch ein, so hat die Abteilung für Warenzeichen in einer Sitzung, an welcher mindestens drei Mitglieder teilnehmen, darüber zu beraten und abzustimmen, ob eine Übereinstimmung der Zeichen (und der Waren) vorliegt (§§ 3, 4 der Verordnung vom 30. Juni 1894). Hierbei ist auch zu prüfen, ob das Widerspruchszeichen die Priorität vor dem angemeldeten besitzt, weil es sonst an einer wesentlichen Voraussetzung des Widerspruchsverfahrens fehlen würde.

Eine Aussetzung des Verfahrens ist nur aus sachlichen Gründen zulässig, da die Allgemeinheit ein Interesse an der Erledigung zu haben pflegt (PA. im Bl. 4, 158).

Hat der Zeicheninhaber im Inlande keine Niederlassung, so ist die Mitteilung seinem Vertreter zu machen (PA. im Bl. 3, 182); ist keiner bestellt, so geschieht die Mitteilung an den Inhaber direkt, ihre Zustellung wird schon durch Aufgabe zur Post bewirkt (§ 10 Abs. 3). Zu weit geht es, wenn das PA. die Mitteilung beim Mangel eines Vertreters nicht an den im Auslande Wohnenden bewirken will (Geschäftstätigkeit des PA. S. 246). Die Empfangnahme derselben ist keine Geltendmachung des Zeichens gemäß § 23 Abs. 2. Dagegen wird mit Recht das Zeichen desjenigen, der im Inlande keine Niederlassung hat, nicht beachtet, wenn die Gegenseitigkeit nicht im Sinne von § 23 Abs. 1 verbürgt ist. Der Ausländer, der keinen Vertreter besitzt, muß jedenfalls für baldige Bestellung eines solchen sorgen, sonst wird ihm sein Recht zum Widerspruch praktisch vereitelt (Bl. 1, 53). In besonderen Fällen, z. B. bei Tod des Vertreters, von dem der ausländische Zeicheninhaber noch nichts wissen kann, wird das PA. vor der Mitteilung aus § 5 den Zeicheninhaber erst auffordern, einen neuen Vertreter zu bestellen, wodurch unnötige Härten vermieden werden (Rhenius S. 66). Ein Widerspruch darf nur berücksichtigt werden, wenn bei Eingang desselben ein Vertreter bestellt ist oder gleichzeitig bestellt wird; er muß durch den Vertreter erhoben werden (PA. im Bl. 1, 99 und N. 9 zu § 23).

Abs. 2.

Unterlassen der Mitteilung.

5. Dem Zeicheninhaber steht, wenn die Mitteilung (Abs. 1) unterblieben ist, daraus weder gegen das Reich noch gegen dasjenige Mitglied des PA., durch dessen Verschulden die Mitteilung unterblieben ist,

ein Ersatzanspruch zu. Er kann nur gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 auf Löschung des Warenzeichens klagen, dagegen nicht vor der Löschung gegen den neu Eingetragenen, wenn dieser das Zeichen anwendet, gerichtlich vorgehen (N. 2 zu § 12). Auch der Eingetragene hat keinen Ersatzanspruch, wenn er durch das Unterlassen der Mitteilung in den Irrtum versetzt wird, sein Zeichen sei mit früheren nicht im Widerspruch und dadurch geschädigt wird. Das gleiche gilt von Dritten (Rhenius S. 68).

§. 6.

Wird durch den Beschluß (§. 5 Absatz 1) die Uebereinstimmung der Zeichen verneint, so ist das neuangemeldete Zeichen einzutragen.

Wird durch den Beschluß die Uebereinstimmung der Zeichen festgestellt, so ist die Eintragung zu versagen. Sofern der Anmelder geltend machen will, daß ihm ungeachtet der durch die Entscheidung des Patentamts festgestellten Uebereinstimmung ein Anspruch auf die Eintragung zustehe, hat er diesen Anspruch im Wege der Klage gegenüber dem Widersprechenden zur Anerkennung zu bringen. Die Eintragung auf Grund einer zu seinen Gunsten ergehenden Entscheidung wird unter dem Zeitpunkte der ursprünglichen Anmeldung bewirkt.

Abs. 1 (N. 1).

1. Beschluß.

Abs. 2 (N. 2, 3).

2. Klage im Erteilungsverfahren.
3. Klage vor Rechtskraft des Versagungsbeschlusses.

Abs. 1.

Beschluß. 1. Der Beschluß in betreff der Übereinstimmung ist von der Abteilung in einer Sitzung zu fassen. Er geht auf Übereinstimmung und Versagung der Eintragung oder auf Nichtübereinstimmung und Verwerfung des Widerspruchs. Bei teilweiser Übereinstimmung wird die Eintragung nur für die gleichartigen Waren versagt. Der Beschluß ist mit Gründen zu versehen, schriftlich auszufertigen und dem Anmelder, sowie dem Zeicheninhaber von Amts wegen zuzustellen (§ 5 der Verordnung vom 30. Juni 1894). Da auch in dem Widerspruche des Zeicheninhabers ein Antrag liegt, nämlich der auf Nichteintragung, so ist nach § 10 Abs. 2, gleichviel wie der Beschluß ausfällt, die Beschwerde zulässig: wird die Übereinstimmung bejaht, steht sie dem Anmelder, wird sie verneint, dem Zeicheninhaber zu (PA. im Bl. 4, 159 und jetzt in ständiger Praxis; anders früher PA. im Bl. 1, 316). Wenn über mehrere Widersprüche gleichzeitig entschieden wird, so hat jeder Widersprechende ein selbständiges Beschwerderecht; er kann bei Verwerfung seines Widerspruches Beschwerde einlegen, selbst wenn die andern Widersprüche zur Versagung der Eintragung führen (PA. im Bl. 8, 124). Dies leidet aber eine Einschränkung, wenn der Versagungsbeschluß rechtskräftig wird, da alsdann die Voraussetzung des

Verfahrens, eine schwebende Zeichenanmeldung, fehlt. Über die Beschwerde und Anschlußbeschwerde vgl. im übrigen N. 2 zu § 10.

Die Eintragung des Zeichens findet erst statt, nachdem der verneinende Beschluß rechtskräftig geworden ist.

Die Entscheidung des PA. über den Widerspruch hat bindende Kraft für das Eintragungsverfahren selbst und für die Klage nach § 6 Abs. 2 (N. 2). Sonst sind weder Dritte, noch die Gerichte verpflichtet, bei Streitigkeiten den Standpunkt des PA. zugrunde zu legen (RG. Straff. im Bl. 4, 202 und in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 480; RG. im Bl. 5, 180). Die Kenntnis von der Entscheidung des PA. im Widerspruchsverfahren kann aber bei der Autorität der Behörde für den bösen Glauben des Zeichenverletzers von Bedeutung sein. An seine Entscheidung im Widerspruchsverfahren ist das PA. selbst nicht einmal gebunden, so daß es bei späterer Widerholung der Anmeldung von neuem selbständig zu prüfen hat. Der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache ist nicht gegeben.

Abs. 2.

Klage im Erteilungsverfahren.

2. Wenn der Beschluß die Übereinstimmung feststellt, so muß er gleichzeitig die Eintragung versagen. Beides hat in demselben Beschlusse zu erfolgen. Ist der Beschluß rechtskräftig, so ist damit zwar die Übereinstimmung — für das Erteilungsverfahren — endgültig festgestellt, nicht aber die Eintragung endgültig versagt, denn das Gesetz gibt dem Anmelder noch eine Klage gegen den Widersprechenden auf Gestattung der Eintragung. In diesem Prozeß darf die Übereinstimmung der Zeichen und die Gleichartigkeit der Waren nicht[x] mehr in Frage gestellt werden, es ist vielmehr Voraussetzung der Klage, daß diese Übereinstimmung besteht (PA. im Bl. 2, 67; RG. im Bl. 5, 180; RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 17; Kammergericht im Bl. 9, 179). Die Klage ist eine Fortsetzung des Erteilungsverfahrens, sie wahrt deshalb dem Anmelder die ursprüngliche Priorität seiner Anmeldung (Kammergericht im Bl. 9, 179; PA. im Bl. 2, 67). Die Klage kann sich darauf stützen, daß trotz der Übereinstimmung der Widerspruch zu Unrecht erfolgt ist, weil der Zeicheninhaber nicht die zeitliche Priorität hatte oder weil er trotz äußerlicher Berechtigung in Wahrheit nicht der Inhaber des Zeichens ist oder weil er dem Anmelder gegenüber gehalten war, die Eintragung des neuen Zeichens zu gestatten. Diese Verpflichtung entspringt nur aus einem privatrechtlichen Verhältnisse zwischen den Parteien, z. B. weil der Widersprechende sich verpflichtet hatte, die Eintragung des kollidierenden Zeichens zu gestatten. Ein aus einem Vertrage entspringendes Privatrecht kann der Anmelder insbesondere mit der Vertragsklage geltend machen. Wenn das Gesetz hier von dem „Anspruch auf Eintragung" spricht, so darf dies nicht zu einer Verwechselung mit dem öffentlich-rechtlichen Anspruche auf Eintragung, welcher mit der Anmeldung geltend gemacht wird (N. 1 zu § 7), verleiten. Die Klage kann nicht darauf gestützt werden, daß der Anmelder als Vorbenutzer ein Recht auf das Zeichen habe (N. 2, 4 zu § 12; Kammergericht im Bl. 9, 179). Ein rechtskräftiges Urteil, das den Eingriff des Zeichens in das Recht des Widersprechenden verneint und die Befugnis zum Gebrauche feststellt, kann ebensowenig Grundlage der Klage werden (so in einem besonderen Falle RG. 38, 73, im Bl. 3, 31; vgl. Schmid im Gewerbl. Rechtsschutz 2, 287), da das Recht zur Benutzung sich mit dem ausschließ-

lichen Zeichenrecht selbst keineswegs deckt (OLG. Hamburg im Bl. 5, 274). Daß Name oder Firma keinen Titel zur Eintragung eines mit ihnen übereinstimmenden Zeichens abgeben, darüber vgl. N. 1 zu § 13.

Kläger ist der Anmelder oder derjenige, auf welchen der Anspruch auf Eintragung (N. 1 zu § 7) gemäß § 7 Abs. 1 übergegangen ist. Hat er im Inlande keine Niederlassung, so kann er nur klagen, wenn er einen Vertreter bestellt hat (N. 10 zu § 23).

Beklagter ist der Widersprechende bezw. sein Nachfolger im Zeichenrecht. Da die Klage die nachträgliche Beseitigung des Widerspruchs mit rückwirkender Kraft bezweckt, wird sie durch eine Löschung des Gegenzeichens nicht ausgeschlossen.

Zuständig ist je nach der Höhe des Streitgegenstandes das Amts- oder Landgericht, bei letzterem gehört der Prozeß vor die Kammer für Handelssachen. Für die örtliche Zuständigkeit kommt, wenn eine Vertragsklage vorliegt, auch § 29 der ZPO. in Betracht.

Die Klage ist keine Feststellungs-, sondern eine Leistungsklage. Ihr Antrag geht dahin, den Beklagten zu verurteilen, die Eintragung des Zeichens zu gestatten (oder: den Beklagten zur Zurücknahme des gegen die Anmeldung erhobenen Widerspruchs zu verurteilen). Für die Zwangsvollstreckung ist § 894 der ZPO. zu beachten. Der siegreiche Kläger wird das mit dem Rechtskraftsatteste versehene Urteil dem PA. überreichen, worauf dieses die Eintragung unter dem Zeitpunkte der ursprünglichen Anmeldung bewirkt. Das PA. untersucht, ob das Urteil auf Grund des § 6 Abs. 2 erlassen ist, denn nur solchen Urteilen ist die eigentümliche Wirkung beigelegt, daß das Anmeldungsverfahren von neuem zu eröffnen ist. Ein Urteil, das den Widerspruch lediglich deshalb für unberechtigt erklärt, da Übereinstimmung der Zeichen nicht vorliege, wird nicht beachtet (PA. im Bl. 2, 67; Rhenius S. 71). Ebensowenig kann ein Urteil, das nur das Zeichen des Widersprechenden löscht, als eine Entscheidung in Betracht gezogen werden, die einen Anspruch auf die Eintragung unter dem alten Datum rechtfertigt; erforderlich ist, daß zur Zeit der Prüfung des PA. ein Anspruch auf Eintragung gegeben war, damals aber wurde das Zeichen mit Recht entgegen gehalten (PA. im Bl. 8, 26). In einem solchen Falle kann der Anmelder sich die Priorität durch einen Antrag auf Aussetzung des Prüfungsverfahrens wahren.[x]

Durch das Urteil wird nur der Widerspruch, der der Eintragung entgegengestanden hatte, beseitigt. Nach den Ausführungen zu § 5 N. 4 ist das PA. befugt, noch jetzt die Eintragung des Zeichens auf Grund des § 4 zu versagen. Das Prüfungsverfahren wird fortgesetzt, es könnten sogar neue Mitteilungen aus § 5 ergehen.

Die Klage des § 6 Abs. 2 ist an keine Frist gebunden. Ihre Verjährung richtet sich nach dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnisse.

Das Gesetz spricht nur von der „Entscheidung", die zugunsten des Anmelders ergeht. Es leidet keinen Zweifel, daß ein gerichtlicher Vergleich, der im Rechtsstreite geschlossen wird, gleichsteht (Rhenius S. 72).

Von dem Urteil eines preußischen Gerichts ist dem PA. eine Abschrift mitzuteilen (JMBl. 1894 S. 308).

Klage vor Rechtskraft des Versagungsbeschlusses.

3. Wenn jemand ein Zeichen, von dem er weiß, daß es mit einem für dieselben oder gleichartige Waren früher angemeldeten übereinstimmt, dennoch zur Eintragung bringen will, weil der Inhaber des ersten Zeichens

ihm die Eintragung zu gestatten hat, so kann er, wenn der eingetragene Inhaber letzteres nicht zugibt, gegen diesen klagend vorgehen (Kommissionsbericht S. 5). Die Klage kann vor oder nach der Anmeldung und selbst nach begonnenem Widerspruchsverfahren erhoben werden (OLG. Dresden im Bl. 6, 253). Sie entspricht in ihren Voraussetzungen der in N. 2 besprochenen, insbesondere müssen die Parteien über die Übereinstimmung der Zeichen und Waren einig sein. Sie ist die Klage aus dem besonderen Rechtsverhältnisse der Parteien; ihr Antrag geht dahin, den Beklagten als Inhaber des Warenzeichens Nr. . . . zu verurteilen, zu gestatten, daß für den Kläger das und das Zeichen für die und die Waren in die Zeichenrolle eingetragen wird, oder (nach erhobenem Widerspruch) den Beklagten zu verurteilen, den auf Grund des Warenzeichens Nr. . . . beim PA. gegen die Anmeldung des Zeichens eingelegten Widerspruch zurückzunehmen.

Die Einzelheiten des Verfahrens gestalten sich dadurch anders, daß der Rechtsstreit vor dem Beginn oder jedenfalls vor der Beendigung des Erteilungsverfahrens erhoben wird. Kläger ist derjenige, welcher das Zeichen eingetragen haben will, Beklagter der zur Zeit der Klagezustellung eingetragene Zeicheninhaber; der § 23 Abs. 2 findet auch hier in betreff der Vertretung des Beklagten und der Zuständigkeit Anwendung (N. 13, 15 zu § 23). Der Kläger wird das zu seinen Gunsten ergangene Urteil, mit dem Rechtskraftsatteſt versehen, dem PA. überreichen. Dieses unterläßt dann die in § 5 Abs. 1 vorgeschriebene Mitteilung an den Verurteilten. Wenn Widerspruch schon eingelegt war, so wird der Kläger das Urteil behufs Beseitigung des Widerspruches benutzen. War aber das Zeichen inzwischen in der Rolle auf einen anderen umgeschrieben, so muß zunächst die Vollstreckungsklausel gemäß §§ 727, 325 der ZPO. gegen den Rechtsnachfolger erwirkt werden.

Es empfiehlt sich nicht, mit der Anmeldung bis nach der Entscheidung zu warten, da in der Zwischenzeit Dritte ein kollidierendes Zeichen zur Einreichung bringen können, das der Eintragung entgegensteht.

Das Urteil ist dem PA. vom Gericht in Abschrift zu übersenden (s. N. 2 a. E.).

§. 7. Übertragung [illegible]

Das durch die Anmeldung oder Eintragung eines Waarenzeichens begründete Recht geht auf die Erben über und kann durch Vertrag oder durch Verfügung von Todeswegen auf Andere übertragen werden. Das Recht kann jedoch nur mit dem Geschäftsbetriebe, zu welchem das Waarenzeichen gehört, auf einen Anderen übergehen. Der Uebergang wird auf Antrag des Rechtsnachfolgers in der Zeichenrolle vermerkt, sofern die Einwilligung des Berechtigten in beweisender Form beigebracht wird. Ist der Berechtigte verstorben, so ist der Nachweis der Rechtsnachfolge zu führen.

Solange der Uebergang in der Zeichenrolle nicht vermerkt

ist, kann der Rechtsnachfolger sein Recht aus der Eintragung des Waarenzeichens nicht geltend machen.

Verfügungen und Beschlüsse des Patentamts, welche einer Zustellung an den Inhaber des Zeichens bedürfen, sind stets an den eingetragenen Inhaber zu richten. Ergiebt sich, daß derselbe verstorben ist, so kann das Patentamt nach seinem Ermessen die Zustellung als bewirkt ansehen oder zum Zweck der Zustellung an die Erben deren Ermittelung veranlassen.

Abs. 1 (N. 1—11).
1. Anspruch auf Eintragung.
2. Zeichenrecht.
3. Übertragbarkeit.
4. Freiwillige Übertragung.
5. Zwangsvollstreckung.
6. Konkurs.
7. Lizenz.
8—11. Eintragung.
8. Übergang.
9. Einwilligung.
10. Antrag.
11. Tod des Berechtigten.
Abs. 2 (N. 12—14).
12. Vermerk.
13. Erwerb des Zeichenrechts.
14. Geltendmachung.
Abs. 3 (N. 15).
15. Zustellungen.

Abs. 1.

Anspruch auf Eintragung.

1. Mit „dem durch die Anmeldung eines Warenzeichens begründeten Recht" meint das Gesetz den Anspruch auf Erteilung des Zeichenrechts.

Dieser Anspruch entsteht dadurch, daß jemand, der den Erfordernissen des § 1 entspricht, ein eintragungsfähiges Zeichen in gehöriger Form anmeldet. Er ist publizistischer Natur und entspricht etwa dem Anspruch, den man gegen das Grundbuchamt auf Eintragung eines Rechts im Grundbuch erheben kann. Die Anmeldung allein gibt noch nicht die Grundlage für den Anspruch, sofern die materiellen Voraussetzungen nicht vorliegen oder die formellen Vorschriften nicht beobachtet sind (vgl. auch Seligsohn Patentgesetz N. 2 zu § 3).

Der Anspruch ist öffentlich-rechtlicher Natur; sein publizistischer Charakter hindert nicht, daß er ein Vermögensrecht des Anmelders ist und privatrechtlichen Verfügungen desselben unterliegt (§ 7 Abs. 1). Er kann nur im Verwaltungswege gemäß § 10 geltend gemacht werden, eine Klage gegen das PA. auf Befriedigung des Anspruchs, d. h. auf Eintragung, gibt es nicht (anders beim privatrechtlichen Anspruch auf Eintragung, welchen der Anmelder gegen den Widersprechenden laut § 6 Abs. 2 hat, durch den allerdings Irrtümer des PA., z. B. über die Priorität, wieder gutgemacht werden können. — N. 2 zu § 6).

Zeichenrecht.

2. Das „durch die Eintragung begründete Recht" ist das Zeichenrecht (N. 3 zu § 12). Die Eintragung bildet die Voraussetzung desselben (N. 2 zu § 12).

Übertragbarkeit.

3. Während in den beiden vorigen Noten die originäre Entstehung von Anspruch und Recht behandelt ist, haben wir es in nachstehendem mit dem derivativen Erwerbe beider zu tun. Das Charakteristische eines derartigen Erwerbs besteht darin, daß dem Nachfolger das Recht in demselben Umfange und mit den gleichen Vorzügen und Beschränkungen wie dem Vorgänger zukommt. Er genießt die gleiche Priorität, ist den gleichen

Angriffen hinsichtlich der Eintragsfähigkeit ausgesetzt und hat die gleichen Klagen von Besserberechtigten zu gewärtigen. Deshalb läuft z. B. die zehnjährige Frist des § 8 Abs. 1 Nr. 2 nicht von dem Erwerbe eines Nachfolgers, sondern von der Anmeldung des Zeichens. Ein derivativer Erwerb liegt nicht vor, wenn der Inhaber des Rechts derselbe bleibt und nur seine Ausübung in seinem Namen von einem andern vorgenommen wird, z. B. im Konkurse, bei der Liquidation einer Handelsgesellschaft, bei der Nachlaßpflegschaft. Für die Gültigkeit des Übertragungsakts kommt das deutsche Recht zur Anwendung, da das Zeichen gewissermaßen in Deutschland seinen Sitz hat (Allfeld S. 513).

Anspruch und Recht sind als Vermögensrechte an sich übertragbar. Die Übertragbarkeit ist aber beschränkt, weil das Zeichenrecht wie der Name oder die Firma dazu dient, die Erkennbarkeit einer bestimmten Person zu sichern (N. 3 zu § 12). Die Person soll aber nur in einer bestimmten Beziehung vor Verwechselung geschützt werden, nämlich in bezug auf die Waren, welche sie in einem bestimmten Geschäftsbetriebe in Verkehr setzt. Es dient also das Zeichen zur Individualisierung nicht der ganzen Persönlichkeit, sondern eines besonderen Geschäftsbetriebes. Deshalb dürfen Anspruch und Recht nur zusammen mit dem Geschäftsbetriebe, in welchem laut Anmeldung bezw. Eintragung das Zeichen verwendet werden soll, auf einen anderen übertragen werden; beide bilden eine Art Zubehör dieses Betriebes (N. 6 zu § 1). Auf denselben Gesichtspunkten beruht die analoge Beschränkung der Veräußerung der Firma (§ 23 des HGB.). Es handelt sich bei der Vorschrift des § 7 Abs. 1 Satz 2 um eine zwingende Rechtsnorm, die Täuschungen des Publikums über die Quelle, aus der die Ware stammt, verhindern soll. Bei Übertragung des Zeichens ohne den Betrieb liegt deshalb ein rechtlich unwirksamer Akt vor (RG. Jurist. Wochenschrift 1900 S. 857; RG. 51, 263). Folglich kann der Erwerber des Zeichens sein Recht nicht geltend machen, da es nur ein Scheinrecht ist; der Veräußerer bleibt materiell der Berechtigte, ist aber an der Ausübung des Zeichens gehindert, da ihm die Eintragung nicht zur Seite steht (s. § 12 N. 14). Zu weit geht die Entscheidung des RG. 56, 369, die das Zeichen in solchem Falle für rechtsunwirksam und nichtig erklärt.

Ein Übergang des Geschäftsbetriebes liegt nicht bloß dann vor, wenn alle Bestandteile des Betriebes, alle Aktiva und Passiva, übergehen (RG. 9, 81; 25, 4; Bolze 6, 169). Es können einzelne Bestandteile ausgeschieden werden, seien dies die ausstehenden Forderungen ganz oder zum Teil, oder die Warenvorräte, oder auch die Passiva. Doch muß ein Erwerb im großen und ganzen vorliegen und zwar so, daß diejenigen Bestandteile des Betriebes übergehen, welche die Fortführung ermöglichen (Staub HGB. zu § 22; RG. 37, 176). Ist die alte Firma auf den Erwerber übergegangen, so ist dies bei der Vorschrift des § 23 HGB. ein Anzeichen dafür, daß ein Übergang des Betriebes stattgefunden hat. Freilich ist zu berücksichtigen, daß der Registerrichter der Regel nach nicht prüft, ob das Handelsgeschäft auf den Erwerber der Firma übergegangen ist. Ist trotz Übergangs der Firma das Geschäft nicht übertragen worden, so ist auch ein Recht auf das Warenzeichen nicht begründet (RG. Jurist. Wochenschrift 1904 S. 99).

Aus der Pertinenzqualität des Zeichens folgt, daß, wenn der Geschäftsbetrieb auf einen anderen übertragen wird, das Zeichen mit

übergeht, falls nichts Gegenteiliges bestimmt wird: Staub HGB. § 22; Allfeld S. 514; Kent S. 159; ebenso: Bolze 14, 117 und die Zitate bei Kohler S. 230, a. M. Amar p. 139. Es ist für den Rechtserwerb hinsichtlich des Zeichens keine besondere Form zu erfüllen (§§ 413, 398 BGB.), so daß es ohne weiteres und stillschweigend mit dem Ganzen des Geschäfts übergeht. Ob auch die Firma beibehalten wird, ist jetzt (anders nach dem Markenschutzgesetz: RG. Straff. 14, 59) für den Erwerb des Zeichens unerheblich. Der Inhaber eines Geschäfts kann mit demselben die Firma ohne das Warenzeichen und das Zeichen ohne die Firma übertragen. Da die Fortführung der Firma auf die Veräußerung des Geschäfts schließen läßt (§ 23 HGB.) und zum Geschäft auch das Zeichen gehört, so ist bei einem für eine Firma eingetragenen Zeichen anzunehmen, daß es mit der Firma auf den neuen Firmeninhaber übergegangen ist (RG. im Bl. 9, 209). Wird bei einer Veräußerung des Geschäftsbetriebes das Zeichen von der Übertragung ausgeschlossen, so ist jedermann berechtigt, die Löschung des Zeichens von dem eingetragenen Zeicheninhaber zu verlangen (§ 9 Abs. 1 Nr. 2). Derselbe kann aber, falls er einen neuen Geschäftsbetrieb beginnen will, sowohl vor als nach Löschung des Zeichens dasselbe Zeichen von neuem für dieselben Waren anmelden, § 4 Abs. 2 steht ihm nicht entgegen. Eine spätere Übertragung des Zeichens auf den Erwerber des Geschäfts, die nicht in nahem zeitlichen Zusammenhange mit dem Geschäftsübergange steht, kann Rechte nicht begründen, wenn das Zeichen mit der Löschungsklage bereits angegriffen ist (§ 9 Abs. 4). Im entgegengesetzten Falle wird man annehmen dürfen, daß der Mangel des Zeichens durch die nachträgliche Verbindung desselben mit dem Geschäftsbetriebe, zu dem es gehörte, geheilt ist (aM. Meves S. 96).

Andere Rechtsgeschäfte und Rechtsverhältnisse, welche den Geschäftsbetrieb zum Gegenstande haben, erstrecken sich ebenfalls auf die Zeichen mit. Dies gilt z. B. für Verpachtung, Verpfändung, Nießbrauch (Kohler S. 233 f.; RG. 38, 80). Andererseits kann auch bei ihnen nicht das Zeichen allein, ohne den Geschäftsbetrieb, das Objekt bilden.

Wegen einer teilweisen Übertragung ist folgendes zu bemerken: Das Zeichen ist ein Annexum nicht der Ware, sondern des Betriebes; folglich kann jemand, der die Fabrikation gewisser Waren aufgibt und einem anderen überläßt, diesem nicht die für diese Waren angemeldeten Zeichen übertragen. Nach der obigen Begriffsbestimmung der Übertragung eines Betriebes, wie nach dem Wesen der Rechtsnachfolge überhaupt, ist es ausgeschlossen, daß jemand denselben Betrieb, welchen er überträgt und zu dem das Zeichen gehört, fortsetzen kann; es kann niemand den Betrieb in der Weise übertragen, daß nachher sowohl er wie der Erwerber die Inhaber desselben Zeichens für dieselben Waren sind. Dagegen ist es zulässig, daß jemand, der einen gemischten Geschäftsbetrieb hat (z. B. Tuch- und Getreidegeschäft), denselben in zwei Betriebe zerlegt und das Tuchgeschäft mit den dazu gehörigen Zeichen überträgt, während er das Getreidegeschäft fortführt. Diejenigen Zeichen, welche für Tuchwaren eingetragen waren, sind dann auf den Erwerber übergegangen; ein Zeichen, welches gleichzeitig für Tuchwaren und für Getreide eingetragen ist, würde dagegen nur mit dem Gesamtgeschäftsbetriebe übergehen können. Ganz dasselbe gilt, wenn der Inhaber des Zeichens das Tuchgeschäft an A und das Getreidegeschäft an B veräußert. Vorstehende Grundsätze sind auch bei der Auseinandersetzung der

Mitinhaber desselben Zeichens anwendbar (ebenso Allfeld S. 515). Nicht gestattet ist dagegen, daß jemand seinen Geschäftsbetrieb und das für den Betrieb eingetragene Zeichenrecht örtlich teilt (RG. 51, 263, im Bl. 8, 232). Das RG. folgert aus der Einheit und Einheitlichkeit des in verschiedenen Staaten eingetragenen Zeichenrechts in diesem Urteil, daß ein Franzose, der in Frankreich und in Deutschland sich dasselbe Zeichen für denselben Betrieb hat schützen lassen, das deutsche Zeichen zusammen mit dem deutschen Teile seines Geschäfts nicht an einen anderen abtreten kann.

Die Vorschrift, welche den Übergang eines Zeichens nur zusammen mit dem Geschäftsbetriebe gestattet, kann durch die sog. leere Übertragung (Schima in Jurist. Blättern 1893 S. 386) leicht umgangen werden. Wenn A dem B sein Zeichen ohne seinen Betrieb veräußern will, so verfahren sie folgendermaßen: B meldet das Zeichen für dieselben Waren an, A bekommt von dem PA. gemäß § 5 eine Mitteilung. Gegen die Eintragung des neuen Zeichens erhebt er keinen Widerspruch und läßt, falls dies verabredet war, nunmehr oder nach bewilligter Eintragung sein eigenes Zeichen löschen. Allerdings hat dieses Manöver den Nachteil, daß B nicht die Priorität des A erhält; daran wird ihm aber oft nichts liegen. Hätte A sein Zeichen vor der Anmeldung des B löschen lassen, so würde § 4 Abs. 2 zur Anwendung kommen. Das Geschäft ist durchaus gültig. aber GXXVII 59
Rechtlich liegt keine Abtretung des Zeichens vor, sondern eine Neubegründung auf der einen Seite und ein Verzicht auf den Widerspruch und eine Verpflichtung zur Löschung des Kollisionszeichens auf der andern Seite. Nur wirtschaftlich wird ein ähnlicher Erfolg erzielt, wie bei einer Veräußerung des Zeichens.

Sollen beide, A und B, das Zeichen weiterführen, so verzichtet A nur auf sein Widerspruchsrecht, ohne sein Zeichen löschen zu lassen. Alsdann erlangt B ebenso wie A das Zeichenrecht. Ähnlich kann A durch nochmalige Anmeldung seines Zeichens sich gegen etwaige Angriffe, welche gegen sein erstes Zeichen wegen formeller Mängel des Erteilungsverfahrens erhoben werden könnten, sichern.

4. Die Übertragung kann sowohl unter Lebenden (Kauf, Tausch, Schenkung usw.) als von Todes wegen (Erbgang, Vermächtnis) erfolgen. Geht der Geschäftsbetrieb auf mehrere über (z. B. Miterben), so werden diese Mitinhaber des unteilbaren Zeichenrechts. Eine Auseinandersetzung unter ihnen ist in der Weise möglich, daß einer von ihnen oder ein dritter Geschäft nebst Zeichen erwirbt, eine Teilung unter ihnen ist nur unter den in N. 3 entwickelten Voraussetzungen zulässig. Freiwillige Übertragung.

Bei Geschäften unter Lebenden muß man zwischen dem zugrunde liegenden Rechtsgeschäft und der Abtretung des Zeichenrechts selbst unterscheiden. Meist vollzieht sich bei der Formlosigkeit der Abtretung gleichzeitig mit der Übertragung des Betriebs der Übergang des Zeichens. Der Erbe erwirbt das Zeichen ipso iure (§ 1942 BGB.), der Vermächtnisnehmer muß es sich mit dem Betrieb erst übertragen lassen (§ 2174 BGB.).

Keine Übertragung liegt vor, wenn der Berechtigte einen andern Namen oder eine andere Firma[x] annimmt (anders § 5 Nr. 2 des alten [x] B. XVII 123
Markenschutzgesetzes), doch empfiehlt es sich, die Änderung in beweisender Form zur Kenntnis des PA. zu bringen und sie eintragen zu lassen (§ 7 Abs. 1 Satz 3).

Zwangsvollstreckung. 5. Können der Anspruch auf Eintragung und das Zeichenrecht im Wege der Zwangsvollstreckung gepfändet werden? Beide sind nur zusammen mit dem Geschäftsbetriebe, zu welchem sie gehören, übertragbar (N. 3). Folglich ist ihre Pfändung nur denkbar, wenn gleichzeitig der Geschäftsbetrieb übertragen würde. Eine Pfändung eines Geschäftsbetriebes kennt aber unser Gesetz nicht. Demnach könnte nur derjenige, auf welchen der Betrieb im ganzen — ohne den Anspruch auf Eintragung oder ohne das Zeichenrecht — durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden oder von Todes wegen übertragen ist, dieser Anspruch oder das Recht pfänden (ein höchst singulärer Fall!). Für die Form der Pfändung wäre § 857 der ZPO. maßgebend. Allfeld S. 520 hält eine Pfändung des Zeichens davon abgesehen für möglich, wenn der Geschäftsbetrieb untrennbar mit einem Objekte der Zwangsvollstreckung verbunden ist z. B. mit einem Bergwerke, einem Torfgrundstücke. Indessen geht in solchen Fällen der Betrieb nicht als solcher über.

Konkurs. 6. Die Warenzeichen des Gemeinschuldners gehören als Zubehör seines Geschäfts mit zur Konkursmasse, ebenso seine Zeichenanmeldungen. Der Verwalter kann von ihnen Gebrauch machen, eine Rechtsnachfolge liegt hier nicht vor (v. Sarwey-Bossert Konkursordnung 4. Aufl. S. 37). Wenn im Konkurse der Verwalter das Geschäft des Gemeinschuldners im ganzen veräußert (§ 134 Nr. 1 der Konkursordnung), gehen auch die zu demselben gehörigen Warenzeichen sowie der Anspruch auf Erteilung eines solchen mit über.

Das Reichsgericht hat zwar die Befugnis des Verwalters, die Firma des Gemeinschuldners zugleich mit dessen Geschäft zu übertragen, geleugnet (RG. 9, 104). Diese Ansicht, deren Berechtigung hier nicht geprüft werden soll (vgl. Kohler S. 232 N. 1), darf aber auf Zeichenrecht und -anspruch keineswegs ausgedehnt werden. Allerdings entspringt das Zeichenrecht aus dem Recht der Persönlichkeit, daraus folgt aber noch nicht die Entscheidung unserer Frage. Das Zeichen bezweckt nicht sowohl die Charakterisierung einer Person, als eines bestimmten Geschäftsbetriebes, so daß es zusammen mit diesem von dem ursprünglichen Inhaber auf andere übertragen werden kann. Auch ist zu berücksichtigen, daß das Zeichen oft einen erheblichen Vermögenswert hat und daß es den wirtschaftlichen Bedürfnissen wenig entspricht, dieses Vermögensgut zu vernichten. Dies wäre aber die Folge, denn der Gemeinschuldner würde des Zeichenrechts in jedem Falle verlustig gehen, wenn der Geschäftsbetrieb, zu dem es gehört, auf einen anderen überginge (§ 9 Abs. 1 Nr. 2). Cui bono also den Gläubigern ein wertvolles Befriedigungsobjekt entziehen? vgl. auch RG. 52, 227.

Lizenz. 7. Wenn der Inhaber des Zeichenrechts jemandem — ohne Übertragung seines Betriebes — die Erlaubnis gibt, das Zeichen zu gebrauchen, so entsteht dadurch nicht, wie bei der patentrechtlichen Lizenz (Seligsohn Patentgesetz § 6 N. 9), ein Recht des Lizenzträgers an dem Zeichen, vielmehr liegt in einer solchen Erlaubnis nur ein Verzicht des Zeicheninhabers auf Geltendmachung seines Untersagungsrechts, es entstehen nur obligatorische Wirkungen zwischen den Kontrahenten. Kohler S. 242 will den Vertrag als null und nichtig ansehen und dem Lizenzträger, so lange die Erlaubnis nicht widerrufen ist, nur eine exceptio doli gegen die Entschädigungsklage zugestehen. Dies entspricht aber nicht der lex lata, da unser Gesetz in erster Linie auf das Interesse des Zeichenberechtigten und

nicht auf das des konsumierenden Publikums Rücksicht nimmt. Wenn ein Gesetz bei Nichtwiderspruch des Zeicheninhabers die Eintragung eines kollidierenden Zeichens mit voller Wirkung gegen Dritte gestattet, so fehlt es an jedem Grunde, dem Lizenzvertrag die bindende Kraft abzusprechen. So hat sich auch die Praxis geäußert (RG. 44, 71, im Bl. 6, 83; RG. Jurist. Wochenschrift 1900 S. 857).* Daß die Erteilung einer Erlaubnis zur Benutzung des Zeichens angefochten werden kann, wenn sie durch arglistiges Verhalten erlangt ist, folgt aus allgemeinen Grundsätzen (RG. im Bl. 4, 237). Die Abmachungen über die Zeichenverwendung können sich auch aus dem Gesamtinhalte eines Vertrages ergeben. Wenn sich ein Fabrikant und ein Kaufmann vereinigen, um eine Ware dauernd unter einem bestimmten neuen Namen zu vertreiben, so müssen beide während des Vertragsverhältnisses* zum Gebrauch des Namens befugt sein. *

Der Begriff der stillschweigenden Lizenz hat für das Zeichenrecht ebenso Bedeutung, wie für das Patentrecht. Der Zeicheninhaber kann Ware, die er selbst mit seinem Zeichen in den Verkehr gebracht hat, nicht wegen des Zeichens angreifen. Aus der Veräußerung der Ware mit dem Zeichen folgt, daß er damit einverstanden ist, wenn die Ware mit dem Zeichen weiter in den Verkehr kommt (OLG. Hamburg im Bl. 5, 117; RG. im Bl. 1, 101; RG. 50, 229, im Bl. 8, 165; RG. 51, 263; RG. Jurist. Wochenschrift 1902, S. 223 und 368). Da das Zeichenrecht internationaler Natur ist, so beschränkt sich der Geltungsbereich dieser Lizenz nicht etwa auf das Land, in dem die Einführung der Ware in den Verkehr zuerst vor sich geht (RG. 51, 263, im Bl. 8, 232), sondern er erstreckt sich auf die ganze Welt. Ob die Lizenz gegenüber Zeichen oder sonstigen Bezeichnungen (Namen, Firma) Dritter geltend gemacht werden kann, hängt davon ab, ob das Zeichenrecht, um dessen Lizenz es sich handelt, von dem Inhaber des fremden Zeichens oder der fremden Bezeichnung anerkannt werden muß (RG. 51, 263). Die Erlaubnis, die durch das Inverkehrsetzen gewährt wird, kann irgend welchen Bedingungen oder Einschränkungen nicht unterworfen werden. Mit der Einführung in den Verkehr ist das Recht des Zeicheninhabers erschöpft. Es kann zwar dem ersten Abnehmer die Verpflichtung auferlegt werden, die Ware nicht unter einem bestimmten Preise oder nur in einer bestimmten Ortschaft oder nur an bestimmte Personen abzusetzen; solche Abreden haben nur unter den Kontrahenten Wirkung, sie haben mit dem Zeichenrecht nichts zu tun, ihre Verletzung begründet daher nur obligatorische Ansprüche und stellt keinen Zeicheneingriff dar (vgl. die oben angegebenen Entscheidungen).

In der Lizenz des Inverkehrbringens liegt regelmäßig die Lizenz, das Zeichen auf Ankündigungen, Preislisten, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen anzubringen (N. 13 zu § 12). Dabei ist aber Voraussetzung, daß in Wirklichkeit angemessene Mengen der Ware mit der echten Bezeichnung bei dem Ankündigenden vorhanden sind oder von ihm jederzeit erlangt werden können, sonst würde eine Irreführung des Publikums dem Zwecke des Gesetzes zuwider hervorgerufen werden. Der Händler, der echte Ware vertreibt, muß sie auch in der üblichen Weise allgemein anbieten können (RG. Straff. im Bl. 7, 224; vgl. RG. Straff. 29, 353; siehe ferner Propriété Industrielle 1900 S. 62.)

Wenn der Zeichenberechtigte lange Zeit gegen den unberechtigten Gebrauch seines Zeichens nicht eingeschritten ist, so wird man darin noch keinen Verzicht auf das Recht erblicken können. Er wird also für die

Zukunft an einem Vorgehen nicht gehindert (OLG. Dresden im Bl. 6, 74). Nur wird wegen seines passiven Verhaltens die anderen häufig der Vorwurf der Wissentlichkeit oder groben Fahrlässigkeit nicht treffen, so daß der Berechtigte gut tun wird, wenn er auf Grund des § 14 gegen sie vorgehen will, sie vorher darauf aufmerksam zu machen, daß er für die Zukunft eine Verletzung seines Rechts nicht mehr gestattet.

Dem Lizenznehmer, sowie dem Erwerber einer vom Berechtigten bezeichneten Ware steht nicht der Rechtsschutz zur Seite, welchen das Gesetz dem Zeicheninhaber verleiht (N. 12 zu § 12), dagegen können sie Übergriffe desselben, außer mit der Vertragsklage, auch mit der negativen Feststellungsklage (N. 16 zu § 12) zurückweisen (RG. 44, 71). Eine Vermerkung der Lizenz in der Rolle erfolgt nicht (RG. im Bl. 6, 83).

Derjenige, welchem der Zeichenberechtigte den ausschließlichen Vertrieb seiner Ware für ein bestimmtes Territorium übertragen hat, erlangt auch nur obligatorische Rechte gegen den Zeicheninhaber. Er erhält kein Zeichenrecht, wird nicht in die Rolle eingetragen und ist zur Anstellung der aus dem absoluten Recht fließenden negatorischen Klage nicht befugt (N. 14 zu § 12). Dagegen ist er bei zeichenverletzenden Handlungen, welche sein Gebiet betreffen, der „Verletzte" und deshalb bezüglich derselben zum Strafantrage und zur Entschädigungsklage berechtigt (N. 10, 30 zu § 14). So hat das Reichsgericht für das Patentrecht entschieden (RG. Straff. 11, 266), anders OHG. 21, 221 in einer Firmensache. Kohler S. 332 will dem ausschließlich Berechtigten sogar die negatoria geben, ebenso Schmid S. 81; Kent S. 257, 371 will ihm weder die negatoria noch die Entschädigungsklage geben; Allfeld S. 563, 598 steht auf unserem Standpunkt.

Übergang. 8. Der Übergang wird in der Rolle nur vermerkt, wenn Anspruch oder Recht zusammen mit dem Geschäftsbetriebe in der Art übertragen wird, daß der Erwerber der dominus negotii, allein oder zusammen mit dem bisherigen Inhaber, wird. Wenn eine Firma eingetragen ist, so bedarf es bei einem Wechsel in der Person der Firmeninhaber der Eintragung nicht, sofern der Geschäftsbetrieb unter unveränderter Firma fortgesetzt wird (Begründung des Gesetzes S. 14); vgl. N. 3a zu § 2. Die Praxis (PA. im Bl. 9, 208; RG. im Bl. 9, 209) läßt als Zeichenberechtigten gelten, wer im gegebenen Augenblick als der Firmeninhaber nachgewiesen wird, und verlangt deshalb z. B. keine Umschreibung, wenn eine offene Handelsgesellschaft eingetragen war und an deren Stelle ein Einzelkaufmann getreten ist.

Infolge dieser Praxis kann es leicht vorkommen, daß eine Eintragung nachträglich hinsichtlich der Person des Berechtigten unrichtig oder — man denke insbesondere an Firmen, die nicht im Handelsregister eingetragen sind — unklar wird. In solchen Fällen wird man eine Klage auf Feststellung des wahren Trägers des Zeichenrechts gewähren (Kammergericht in Gewerbl. Rechtsschutz 9, 48, im Bl. 10, 370).

Einwilligung. 9. Die Einwilligung des Berechtigten in die Eintragung muß in beweisender Form dem PA. überreicht werden. Nach §§ 403, 413 BGB. ist der Berechtigte zur Erteilung einer öffentlich beglaubigten Urkunde über die Übertragung des Zeichens verpflichtet. In der Bekanntmachung des PA. vom 18. Mai 1881 (Patentblatt 1881 S. 135) heißt es anläßlich der analogen Vorschrift des § 19 des Patentgesetzes:

Hinsichtlich der beweisenden Form der Uebertragung ist das nachstehende Gesetz vom 1. Mai 1878 zu beachten:

WIR WILHELM, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen etc. verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und Reichstags, was folgt:

§ 1. Urkunden, die von einer inländischen öffentlichen Behörde oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person des Inlandes aufgenommen oder ausgestellt sind, bedürfen zum Gebrauch im Inlande einer Beglaubigung (Legalisation) nicht.

§ 2. Zur Annahme der Echtheit einer Urkunde, welche als von einer ausländischen öffentlichen Behörde oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person des Auslandes ausgestellt oder aufgenommen sich darstellt, genügt die Legalisation durch einen Konsul oder Gesandten des Reichs.

Urkundlich etc.

Unter beweisender Form wird eine Beurkundung verstanden, die geeignet ist, den vollen Beweis des beurkundeten Vorgangs zu begründen. Das Mindeste, das verlangt werden kann, ist die öffentliche Beglaubigung der Unterschrift des Erklärenden gemäß § 129 BGB., für welche die Amtsgerichte und die Notare nach § 167 des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17./20. Mai 1898 zuständig sind (PA. im Bl. 8, 53).

Ist die Übertragung durch eine Privaturkunde erfolgt, so müssen also die Unterschriften gerichtlich oder notariell bezw. durch einen Konsul oder Gesandten des Reichs beglaubigt sein. Ausnahmsweise ist durch Art. 111, 115 des Preußischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit Beglaubigung durch gewisse andere Beamte in einzelnen Teilen des preußischen Staats zugelassen. Durch die Legalisation gemäß § 2 des Gesetzes vom 1. Mai 1878 wird festgestellt, daß die von der ausländischen Behörde (Notar) aufgenommene Urkunde oder ihr Beglaubigungsvermerk wirklich von dem Aussteller herrühren, daß dieser die amtliche Eigenschaft besitzt, welche er sich in der Urkunde beilegt, und endlich, daß er sie in dieser amtlichen Eigenschaft unterschrieben hat. Dagegen wird durch die bloße Legalisation nicht ohne weiteres die Zuständigkeit des ausländischen Beamten für die vorliegende Art der Beurkundung festgestellt (Kammergericht im Bl. 5, 159). Das PA. kann sich mit der im Auslande üblichen Form der Beglaubigung begnügen, sofern sie ihm hinreichende Gewähr für die Richtigkeit und Echtheit des Erklärten bietet (PA. im Bl. 7, 130). Deshalb hat es ein notariell beglaubigtes Affidavit für ausreichend erachtet, in dem der Erklärende seine Legitimation als Präsident einer amerikanischen Gesellschaft erbrachte (vgl. auch PA. in Mitteilungen vom Verbande deutscher Patentanwälte 1, 3). Darüber, daß bei Ausländern die Erklärung des Vertreters (§ 23) zur Übertragung nicht hinreicht, vgl. N. 10 zu § 23.

Urkunden, die in Österreich-Ungarn, in der Herzegowina oder in Bosnien von einem Gericht aufgenommen oder beglaubigt sind, bedürfen keiner weiteren Legalisation, ebenso Urkunden, welche dort von einem Notar aufgenommen oder beglaubigt sind, falls die Unterschrift des Notars vom Gericht beglaubigt ist (RGBl. 1881 S. 4, 253).

Wenn es trotz des Beglaubigungsvermerks zweifelhaft bleibt, ob der Erklärende mit dem zur Abgabe der Erklärung Berechtigten identisch ist, wenn

also z. B. Vornamen oder Wohnung differieren, so darf das PA. vor Aufklärung des Widerspruchs die Eintragung nicht vornehmen (PA. im Bl. 6, 300).

Das PA. prüft nur die formelle Legitimation des Erklärenden zur Zeit der Abgabe der Erklärung. Ob der vorgelegte Auszug aus dem Handelsregister dem materiellen Recht entspricht, ob insbesondere die Vertretungsbefugnis wirklich noch bestand, ist nicht zu untersuchen (Bl. 9, 207). Bei seiner formellen Prüfung geht das PA. ausschließlich von dem Inhalt der Rolle aus, ihm genügt die Übertragung des nach der Rolle Berechtigten (PA. im Bl. 10, 274).

Der Einwilligung steht ein rechtskräftiges Urteil, durch welches der eingetragene Zeicheninhaber zur Einwilligung in die Umschreibung des Zeichens verurteilt wird, gleich (§ 894 ZPO.).

Was den Inhalt der Einwilligung betrifft, so ist es nur notwendig, daß der Berechtigte erklärt, daß er das Zeichen, das er unter der Nummer der Zeichenrolle genau anführt, auf den anderen überträgt und in die Umschreibung des Zeichens auf den Erwerber willigt. Die Erklärung, daß er auch den Geschäftsbetrieb überträgt, ist nicht erforderlich (PA. im Bl. 2, 101; 6, 378; RG. im Bl. 8, 232). Ist in der Einwilligung nur die Übertragung des Geschäftsbetriebes ausgesprochen, ohne daß der Zeichen gedacht ist, so genügt das dem PA. nicht (Bl. 2, 101). Nur wenn für das PA. der Nichtübergang des Betriebes ersichtlich ist, hat es dem Antrage nicht zu entsprechen (PA. im Bl. 4, 260). Neuerdings hält sich das PA. zu einer Zurückweisung des Umschreibungsantrages in dem letzterwähnten Falle nicht für berechtigt, wenn eine formell gültige Einwilligung vorliegt (Geschäftstätigkeit des PA. S. 282; PA. im Bl. 10, 274).

Sind Geschäft und Zeichen von dem Erwerber sofort weiter übertragen worden, so bedarf es nicht erst der Umschreibung des Rechts auf die Zwischenmänner, sondern sie kann direkt auf den letzten Erwerber erfolgen.

Da der materielle Übergang des Zeichenrechts von der wirksam erfolgten Übertragung des Geschäftsbetriebes abhängt, die das PA. nicht untersucht, so begründet die Eintragung des Rechtsnachfolgers nur eine Art Legitimation desselben, die vom Gericht beim Eingriffsstreit oder sonst nachgeprüft werden kann (RG. im Bl. 8, 232, RG. 51, 263).

Über den Übertragungsvertrag und seine Stempelung vgl. noch Seligsohn Patentgesetz N. 3 zu § 6.

Antrag. 10. Außer der Einwilligung des Berechtigten bedarf es noch des Antrages des Rechtsnachfolgers auf Eintragung des Überganges. Derselbe kann privatschriftlich ohne jede Beglaubigung gestellt werden.

Bei Übergang des Zeichens eines Inländers auf einen nicht im Inland Ansässigen ist darzutun, daß die Voraussetzungen des § 23 erfüllt sind. Es muß also die Eintragung des Zeichens im Auslande nachgewiesen und ein Vertreter bestellt werden (PA. im Bl. 6, 378; 7, 248). Der letztere hat den Antrag auf Eintragung zu stellen. Dagegen wird nach der Praxis des PA. bei der Übertragung eines Zeichens von einem Ausländer auf einen anderen Ausländer, auch wenn letzterer einem anderen Staate angehört als ersterer, die Vorlegung eines ausländischen Schutzzeugnisses und der Nachweis der im Ausland erfolgten Umschreibung nicht gefordert (Geschäftstätigkeit des PA. S. 282).

Auch der Antrag kann durch rechtskräftiges Urteil ersetzt werden (§ 894 ZPO.).

11. Wenn der Inhaber des Zeichens oder Anspruchs verstorben ist, wird die Einwilligung durch den Nachweis der Rechtsnachfolge ersetzt. Der Erwerber hat zu diesem Zwecke dem PA. den Erbschein oder die Verfügung von Todes wegen vorzulegen; im letzteren Falle wird das PA. zu entscheiden haben, ob der Nachweis der Rechtsnachfolge geführt ist oder ein Erbschein zu verlangen ist (vgl. § 36 der Grundbuchordnung). Stützt der Erwerber sich auf ein Vermächtnis, so ist die Einwilligung des Erben zur Umschreibung erforderlich (§ 2174 BGB.). Analog dem Falle des Todes einer natürlichen Person ist der Fall der Fusion zweier Aktiengesellschaften ohne Liquidation (§ 306 HGB.) und der Fall der Umwandlung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung in eine Aktiengesellschaft ohne Liquidation (§§ 80, 81 des Gesetzes vom $\frac{\text{20. April 1892}}{\text{20. Mai 1898}}$) zu behandeln (PA. im Bl. 8, 256). Tod des Berechtigten.

Abs. 2.

12. Das Gesetz läßt die volle Wirkung der Übertragung des Zeichenrechts erst eintreten, wenn der Übergang in der Rolle vermerkt ist; ob er auch gemäß § 3 Abs. 3 bekanntgemacht ist, ist unerheblich. Anders im Patentgesetz (§ 19 Abs. 2), wo eine Änderung in der Person des Patentinhabers erst vollwirksam wird, wenn sie in der Rolle vermerkt und durch den Reichs-Anzeiger veröffentlicht ist. Vermerk.

13. Die Eintragung des Überganges in die Rolle hat keine Bedeutung für den Erwerb des Zeichenrechts (RG. im Bl. 5, 254, Jurist. Wochenschrift 1899 S. 545; RG. Straff. 34, 34, im Bl. 7, 123). Wer dasselbe nebst Geschäftsbetrieb von dem Inhaber zuerst erwirbt, dem gehört es, auch wenn er sich nicht eintragen läßt; der noch eingetragene Veräußerer vermag nach dem Grundsatze nemo plus iuris transferre potest, quam ipse habet keinen Dritten, gleichviel ob dieser bona oder mala fide ist, zum Zeicheninhaber zu machen. Hieran ändert es auch nichts, wenn der Dritte mit Einwilligung des Veräußerers in die Rolle eingetragen wird und demnächst seinerseits das angebliche Zeichenrecht wieder auf einen anderen umschreiben läßt: durch diese Operationen wird das Zeichenrecht des ersten Erwerbers nicht zerstört (vgl. Seligsohn Patentgesetz § 19 N. 12). Der Erwerber kann gegen den Eingetragenen auf Einwilligung in die Umschreibung des Zeichens klagen; hat er obgesiegt, so ersetzt das rechtskräftige Urteil die Einwilligung (N. 9). In gleicher Weise wird der bloße Übergang des Zeichens nicht beachtet, wenn er rechtsunwirksam ist z. B. wegen Geisteskrankheit, oder weil der Geschäftsbetrieb nicht mitübertragen ist, selbst wenn die Veräußerung ein Auslandszeichen betrifft und im Auslande vorgenommen wird und selbst wenn nach Auslandsrecht die Abtretung des Zeichens allein gestattet ist (RG. 51, 263, im Bl. 8, 232). Der wahre Berechtigte hat gegen den Eingetragenen einen Berichtigungsanspruch nach Analogie von § 894 BGB. Erwerb des Zeichenrechts.

Die Bestimmung des § 12, daß dem Eingetragenen das Zeichenrecht gebührt, steht vorstehendem nicht entgegen. Sie handelt nicht von dem Übergange eines bereits bestehenden Zeichenrechts, sondern von der Entstehung des Rechts in der Person des zuerst Eingetragenen und bestimmt dessen Befugnisse (RG. 51, 263; aM. Kent S. 157).

14. An die Nichteintragung des Überganges knüpft das Gesetz nicht die Wirkung, daß der Erwerber das Zeichenrecht verliert, sondern nur die, Geltendmachung.

daß er es nicht geltend machen kann. Infolgedessen erlangen Dritte durch die Nichteintragung des Berechtigten nicht die Befugnis, Waren mit dem Zeichen zu versehen oder die bezeichneten Waren in Verkehr zu setzen, sie würden sich dadurch strafbar und entschädigungspflichtig machen. Der Berechtigte könnte aber den Strafantrag erst stellen oder die Entschädigung erst fordern, nachdem er die Umschreibung bewirkt hat (RG. Straff. 34, 34, im Bl. 7, 123). Formell befugt bleibt in der Zwischenzeit bis zur Umschreibung der bisher Eingetragene: wieweit er durch Eingriffe jetzt noch materiell verletzt wird und deshalb Strafantrag stellen kann, hängt von dem Vertragsverhältnisse zwischen ihm und dem Erwerber ab (RG. Straff. a. a. O.). Wegen der fortbestehenden Legitimation des Eingetragenen muß der Rechtsnachfolger die durch oder gegen ihn erfolgten Änderungen des Zeichenrechts selbst gegen sich gelten lassen (§ 9 Abs. 4; vgl. RG. im Bl. 5, 254, RG. 44, 49). Andererseits ist der Berechtigte durch die Nichteintragung nicht gehindert, das Zeichenrecht mit dem Betriebe auf einen anderen zu übertragen, und dieser kann die direkte Umschreibung auf sich bewirken (N. 9 a. E.). Geschieht dies, so kann der Nichteingetragene wegen Verletzungen, die während der Dauer seines Rechts vorgekommen sind, gegen den Verletzer nicht vorgehen; nach allgemeinen Auslegungsregeln wird zu entscheiden sein, ob diese Befugnis auf den neu Eingetragenen übergegangen ist.

Die Rechte, deren Geltendmachung von der Eintragung abhängt, sind: die negatorische oder die Feststellungsklage zu erheben (N. 13 bis 15 zu § 12), einstweilige Verfügungen wegen Zeichenverletzung zu beantragen (N. 17 zu § 12), die Entschädigungsklage anzustellen und Strafantrag zu stellen (§ 14), Buße zu verlangen (§ 18), Widerspruch gegen die Eintragung eines kollidierenden Zeichens zu erheben (§ 5 Abs. 1), die Löschung des Zeichens jederzeit zu beantragen (§ 8 Abs. 1), der Löschung eines Zeichens zu widersprechen und wegen derselben Beschwerde einzulegen (§ 8 Abs. 3, § 10 Abs. 2), die Anmeldung des Zeichens zu erneuern (§ 8 Abs. 2 Nr. 1), die Löschungsklage im Falle des § 9 Abs. 1 Nr. 1 zu erheben, Beschlagnahme und Einziehung zu beantragen (§ 17).

Ein fernerer Rechtsnachteil der Nichteintragung ist, daß die Löschungsklage nur gegen den eingetragenen Inhaber gerichtet wird und daß die Entscheidung auf sie auch gegen den Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar ist, gleichviel ob der Übergang des Zeichens vor oder nach Erhebung der Klage stattgefunden hat (§ 9 Abs. 3 und 4).

Abs. 3.

Zustellungen.

15. Ebenso wie Abs. 2 droht auch Abs. 3 dem Rechtsnachfolger, der nicht in die Rolle eingetragen ist, einen Nachteil an. Fälle, in denen das Gesetz dem PA. eine Benachrichtigung des Inhabers vorschreibt, sind: Anmeldung eines kollidierenden Zeichens (§ 5 Abs. 1), Löschung ohne Antrag des Inhabers (§ 8 Abs. 3), Antrag beim PA. auf Löschung gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 (§ 9 Abs. 5). Außerdem ist § 5 der Ausführungsverordnung vom 30. Juni 1894 zu berücksichtigen, der für alle Beschlüsse und Entscheidungen Zustellung an alle Beteiligten vorschreibt; zu diesen gehört aber regelmäßig der Zeicheninhaber. So wird in § 10 Abs. 2 des Gesetzes erwähnt, daß ihm der Löschungsbeschluß zuzustellen ist, wenn derselbe ungeachtet seines Widerspruchs ergangen ist.

Über die Form der Zustellung siehe § 10 Abs. 3.

Trotz dem im Schlußsatze dem PA. eingeräumten freien Ermessen wird man es als nobile officium der Behörde erachten müssen, falls der eingetragene Inhaber **verstorben** ist, sich regelmäßig die Ermittelung der Erben angelegen sein zu lassen, wenn diesen durch die Nichtbenachrichtigung ein erheblicher Schade erwachsen würde. Ausnahmen sind z. B. gerechtfertigt, wenn Ermittelungen im Auslande stattfinden müßten oder aus anderen Gründen zu umständlich wären. — Dem Tode steht, wenn eine Firma als Inhaber eingetragen ist, das Erlöschen derselben gleich, hier wird die Ermittelung sich auf die Rechtsnachfolger richten. Ist der **Aufenthalt** des Inhabers des Zeichens **unbekannt**, so wird eine Zustellung ebenfalls fingiert werden können (**Allfeld** S. 547).

§ 8.

Auf Antrag des Inhabers wird das Zeichen jederzeit in der Rolle gelöscht.

Von Amtswegen erfolgt die Löschung:

1. wenn seit der Anmeldung des Zeichens oder seit ihrer Erneuerung zehn Jahre verflossen sind;
2. wenn die Eintragung des Zeichens hätte versagt werden müssen.

Soll die Löschung ohne Antrag des Inhabers erfolgen, so giebt das Patentamt diesem zuvor Nachricht. Widerspricht er innerhalb eines Monats nach der Zustellung nicht, so erfolgt die Löschung. Widerspricht er, so faßt das Patentamt Beschluß. Soll in Folge Ablaufs der zehnjährigen Frist die Löschung erfolgen, so ist von derselben abzusehen, wenn der Inhaber des Zeichens bis zum Ablauf eines Monats nach der Zustellung unter Zahlung einer Gebühr von zehn Mark neben der Erneuerungsgebühr die Erneuerung der Anmeldung nachholt; die Erneuerung gilt dann als an dem Tage des Ablaufs der früheren Frist geschehen.

1. Löschung. Abs. 1 (N. 2).
2. Antrag. Abs. 2 (N. 3, 4).
3. Erneuerung.
4. Nachträgliche Löschung. Abs. 3 (N. 5, 6).
5. Verfahren.
6. Nachholung der Erneuerung.

1. Die §§ 8, 9 handeln von der **Löschung** des Zeichens: § 8, wenn sie auf Antrag des Inhabers oder von Amts wegen, § 9, wenn sie auf Antrag eines Dritten erfolgt. Die Löschung von Amts wegen hat zu erfolgen, wenn das PA. auf Grund eigener Wahrnehmung oder durch irgend eine Anzeige von dem Vorliegen eines der in § 8 Abs. 2 aufgeführten Gründe Kenntnis erhält. Es ist deshalb zulässig, ja sogar die Regel, daß ein Dritter durch eine Anzeige die Amtstätigkeit des PA. anregt (Geschäfts- **Löschung.**

tätigkeit des PA. S. 248). Eine derartige Anregung muß, wenn sie beachtet werden soll, mit der nötigen Begründung unter Angabe der vorhandenen Beweismittel in zwei Exemplaren eingereicht werden (PA. im Bl. 1, 122). Trotzdem hat der Löschungsanreger nach der ständigen Praxis nicht die Stellung einer Partei, er braucht deshalb im weiteren Verfahren nicht zugezogen und über die Erklärungen des Zeicheninhabers nicht gehört zu werden, er hat kein Recht auf Anwesenheit in der mündlichen Verhandlung. Da aber das PA. hinsichtlich der Gestaltung des Verfahrens freie Hand hat, wird es im Interesse der Aufklärung der Streitfragen ihn wie eine Partei zur Akteneinsicht verstatten, anhören und zuziehen, wenn es dies für nützlich erachtet (PA. im Bl. 2, 142; 3, 72; 7, 151).

Gibt das PA. der Anregung keine Folge, so wird es dies dem Anzeiger mitzuteilen haben. Rechtsbehelfe stehen letzterem gegen einen solchen Bescheid, außer der Beschwerde im Dienstaufsichtswege (N. 2 zu § 10 a. E.), nicht zu (PA. im Bl. 2, 142; 7, 151). Die Anregung kann von derselben oder von anderer Seite wiederholt werden, ihre Ablehnung schafft keine materielle Rechtskraft. B 09/315 u. M. Z. 08/257 A.

Über die rechtliche Bedeutung der Löschung, insbesondere ihr Verhältnis zum Erlöschen des Zeichenrechts siehe N. 10 zu § 12.

Neben der vom Gesetz allein erwähnten totalen Löschung eines Zeichens gibt es auch eine teilweise Löschung insofern, als das Zeichen für einige der bei der Anmeldung angegebenen Waren gelöscht wird und für die übrigen stehen bleibt. Eine teilweise Löschung kann sowohl von Amts wegen als auf Antrag des Inhabers oder eines Dritten erfolgen. Sie wird hauptsächlich vorkommen, wenn für einen Teil der bei der Anmeldung angegebenen Waren das Zeichen bereits vorher für einen anderen angemeldet war (§ 9 Nr. 1, Entsch. des österreichischen Handelsministeriums in den Jurist. Blättern 1893 S. 403). Aber es ist auch denkbar, daß ein Zeichen, welches für verschiedene Waren angemeldet ist, nur bezüglich eines Teiles derselben den tatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und die Gefahr einer Täuschung begründet oder nur für gewisse Waren ein Freizeichen ist (RG. in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 105, im Bl. 10, 22). Wenn z. B. eine Kuh, die gemolken wird, als Warenzeichen für Natur- und Kunstbutter eingetragen ist, so wird die Löschung nur bezüglich der Kunstbutter stattfinden dürfen. — Eine Teillöschung in dem Sinne, daß nur ein Bestandteil des Zeichens gelöscht wird, ist ausgeschlossen: der stehenbleibende Rest würde in Wirklichkeit ein neues Zeichen sein und bedarf deshalb einer neuen Anmeldung. Ebenso unzulässig ist es natürlich, ein Zeichen nachträglich lokal zu beschränken, indem man nur für gewisse Absatzgebiete die Eintragung aufrecht erhält (PA. im Bl. 4, 217; § 12 N. 5).

Jede Löschung wird gemäß § 3 Abs. 3 veröffentlicht, Kosten erwachsen dem Inhaber weder durch die Löschung noch durch die Veröffentlichung. Er hat auch nicht für die Kosten des Löschungsanregers aufzukommen, ebensowenig umgekehrt; das PA. selbst beansprucht keine Kosten für das Löschungsverfahren.

Abs. 1.

Antrag.

2. Eine bestimmte Form für den Antrag auf Löschung ist nicht vorgeschrieben. Berechtigt ist nur der eingetragene Inhaber (N. 14 zu § 7); bei juristischen Personen und Gesellschaften, sowie bei Anträgen, welche

durch einen Vertreter gestellt werden, ist die Legitimation des Antragstellers zu prüfen. Liquidatoren einer Handelsgesellschaft sind durch § 149 HGB. zu dem Antrage ermächtigt, da die Löschung zur Beendigung der laufenden Geschäfte gehört. Der gemäß § 23 Abs. 2 bestellte Vertreter ist zur Stellung des Antrags nicht für befugt zu erachten (N. 10 zu § 23).

Der Antrag des Inhabers kann durch ein rechtskräftiges Urteil ersetzt werden, das ihn zur Stellung desselben verurteilt (§ 894 ZPO.).

Bis zur Vollziehung der Löschung kann der Antrag noch zurückgenommen werden (Kent S. 177).

Abs. 2.

Nr. 1.

3. Die zehnjährige Frist läuft bei der ersten Eintragung vom Tage der Anmeldung. Da nun der Zeichenschutz nicht mit der Anmeldung, sondern erst mit der Eintragung des Zeichens beginnt (N. 2 zu § 12), so dauert er, wenn keine Erneuerung stattfindet, nicht volle 10 Jahre. Eine Erneuerung der Anmeldung kann während der Schutzfrist zu jeder Zeit erfolgen. Eine bestimmte Form ist für die Erneuerung nicht vorgeschrieben, es genügt, wenn der eingetragene Zeicheninhaber oder sein bevollmächtigter Vertreter dem PA. schreibt: „Ich erneuere die Anmeldung des Warenzeichens Nr. x" und die Erneuerungsgebühr (§ 2 Abs. 3) einsendet (PA. im Bl. 10, 245). Wenn bloß die Erklärung der Erneuerung und nicht auch die Gebühr vor Ablauf der Frist eingeht, liegt eine dem Gesetze entsprechende Erneuerung nicht vor. Im Falle der Erneuerung beginnt die neue Frist nicht erst mit dem Ablauf der alten Frist, sondern bereits mit dem Tage, wo die Erneuerung nebst Gebühr bei dem PA. eingeht; vgl. dagegen den Schluß des Abs. 3 (PA. im Bl. 9, 263). Wird die Gebühr nach der Erneuerungserklärung aber noch vor Ablauf der Frist eingezahlt, so ist der Zeitpunkt ihres Eingangs der maßgebende. Der Zeitpunkt der Erneuerung wird in der Zeichenrolle vermerkt (§ 3 Abs. 1 Nr. 4). Die Erneuerung kann beliebig oft wiederholt werden, so daß dadurch der Rechtsschutz eines Zeichens bis ins Unendliche verlängert werden kann. Erneuerung.

Abänderungen des Zeichens sind bei Gelegenheit der Erneuerung ebensowenig zulässig wie sonst (PA. im Bl. 9, 236, § 3 N. 2 a. E.).

Die Frist endigt mit dem Tage, welcher durch seine Zahl dem Anfangstage entspricht; fehlt dieser Tag in dem betreffenden Jahre (29. Februar), so endigt die Frist mit Ablauf des letzten Tages des entsprechenden Monats (28. Februar). Ist der letzte Tag der Frist ein Sonn- oder Feiertag, so endigt sie erst an dem nächstfolgenden Werktag (§§ 187, 188, 193 BGB.).

Nr. 2.

4. Der Ausdruck „wenn die Eintragung hätte versagt werden müssen" legt die Ansicht nahe, diesen Löschungsgrund nur dann anzunehmen, wenn einer der Fälle des § 4 Abs. 1 oder § 6 Abs. 2 vorliegt, denn nur in diesen Fällen (abgesehen von § 24 Abs. 1) spricht das Gesetz vor einer Versagung der Eintragung. Indessen, das kann die Absicht des Gesetzes nicht sein. Es fehlt an jedem Grunde, weshalb der Abs. 2 des § 4 anders behandelt werden soll als der Abs. 1; es würde, wenn man den § 8 Nr. 2 auf § 4 Abs. 2 nicht anwenden wollte, dem Inhaber des gelöschten Zeichens an der Möglichkeit fehlen, die ihm unbequeme Eintragung Nachträgliche Löschung.

des Dritten zu beseitigen (aM. Rhenius S. 79). Und weshalb soll das PA. nicht ein Zeichen löschen dürfen, welches es entgegen den Bestimmungen des § 23 für einen im Auslande Wohnenden versehentlich eingetragen hatte (PA. im Bl. 9, 203; aM. Kent S. 187, 568, 582, Schanze in Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 2, 174)? Wird doch in letzterem Falle wegen des Fehlens der wesentlichen Voraussetzungen des Schutzes das Zeichen sogar von den Gerichten trotz seiner Eintragung nicht berücksichtigt* (RG. Strafs. 35, 321, im Bl. 8, 280)! Man wird deshalb die Bestimmung des § 8 Nr. 2 dahin auszulegen haben, daß sie alle Fälle trifft, in denen das Zeichen aus einem materiellen Grunde nicht hätte eingetragen werden dürfen. Die Beschränkung auf die materiellen Gründe ist geboten, weil kein öffentliches Interesse besteht, ein trotz formeller Verstöße eingetragenes Zeichen nachträglich zu löschen.

Das Eintragungsverfahren unterliegt keiner nochmaligen Untersuchung. War die Gebühr nicht gezahlt, die Vollmacht des Anmeldenden mangelhaft, eine unzulässige Änderung des Zeichens zugelassen, so berührt alles das die Eintragung als solche nicht. Ob andere Rechtsfolgen aus diesen Tatsachen entspringen z. B. die Priorität des Zeichens anders zu bestimmen ist, das hat mit § 8 Nr. 2 nichts zu tun. Wenn aber solche Voraussetzungen der Anmeldung nicht erfüllt sind, ohne die das Zeichen nicht eintragungsfähig ist, so ist § 8 Nr. 2 anwendbar. Hierher gehört es, wenn das Zeichen nicht als ein Warenzeichen im Sinne des § 1 zu erachten ist, wenn es gegen § 4 Abs. 1 verstößt, wenn seine Eintragung § 4 Abs. 2 verletzt, wenn § 23 Abs. 1 und 3 nicht beobachtet sind, wenn zu Unrecht das Vorhandensein eines landesgesetzlichen Schutzes angenommen ist (§ 24). Daß die Erfordernisse des § 23 nicht formeller, sondern materieller Natur sind, ergibt sich daraus, daß sie den zwingenden akzessorischen Charakter der Auslandsmarke feststellen (RG. 46, 125; PA. im Bl. 9, 203; aM. Kent und Schanze a. a. O.). Auch § 6 Abs. 2 enthält einen unbedingten Versagungsgrund, indem er die Eintragung von Zeichen verbietet, deren Übereinstimmung mit einem Widerspruchszeichen festgestellt ist. § 6 Abs. 2 begründet also nur dann die Anwendung von § 8 Nr. 2, wenn die Eintragung des Zeichens trotz festgestellter Übereinstimmung erfolgt ist. Wenn aber ohne diese Feststellung die Eintragung stattgefunden hat, dann kommt nur die Löschungsklage des § 9 Nr. 1 in Betracht (PA. im Bl. 1, 209; 2, 93; Kent S. 186; Rhenius S. 78; aM. Jacobson im Gewerbl. Rechtsschutz 1, 170). Das gleiche gilt, wenn aus Versehen die Benachrichtigung des Inhabers eines früheren kollidierenden Zeichens überhaupt unterblieben ist, was bei der Fülle der Zeichen nicht selten vorkommt.

Das PA. hat sich bei der Prüfung in die Zeit zurückzuversetzen, wo es die Eintragung vornahm.* Spätere Ereignisse darf es nicht berücksichtigen (anders § 9 Abs. 1 Nr. 2 und 3).* Die entgegengesetzte Meinung vertritt Kohler im Gewerbl. Rechtsschutz 1 S. 37 hinsichtlich der Sachbezeichnungen, die sich nach der Eintragung erst bilden. Literatur und Praxis haben gegen ihn entschieden. Im Interesse einer gleichförmigen und sicheren Rechtsprechung soll sich das PA. im Zweifel für die Aufrechterhaltung von früheren Rechtsanschauungen entscheiden (PA. im Bl. 9, 151 und 152). Wenn die Anwendung des § 4 Nr. 3 in Frage kommt,* ist zu beachten, daß der Widerspruch mit den tatsächlichen Verhältnissen zur Zeit der Eintragung „ersichtlich" sein muß. Von diesem Standpunkt aus muß das PA. im

Löschungsverfahren zusehen, ob eine offenbare Dezeptivität bereits früher vorgelegen hatte (PA. im Bl. 5, 40; aM. Biberfeld Löschungsklagen bei Gruchot 41, 343 ff.).

Abs. 3.

Verfahren.

5. Für diejenigen Fälle, in denen die Löschung von Amts wegen erfolgt, soll eine vorgängige Benachrichtigung dem Inhaber des Zeichens Gelegenheit zur Wahrung seiner Rechte bieten. Soll die Löschung wegen Ablaufs der Frist erfolgen, so enthält sie außerdem eine Mahnung des säumigen Berechtigten (N. 6).

Die Benachrichtigung ist dem eingetragenen Inhaber zuzustellen (§ 7 Abs. 3) und zwar regelmäßig durch eingeschriebenen Brief (§ 10 Abs. 3).

Die Einleitung des Löschungsverfahrens geschieht meist nur in der Weise, daß dem Zeicheninhaber die fraglichen Umstände in einer Verfügung oder durch Abschrift der Löschungsanregung mitgeteilt werden, ohne daß die formelle, als Vorbescheid zu betrachtende (§ 10 Abs. 1) Benachrichtigung ergeht. Es sollen dadurch die Rechtsnachteile vermieden werden, die an die Nichtbeantwortung der Benachrichtigung sich knüpfen. Ein Vorbescheid ergeht nur, wenn das PA. keinen Zweifel hegt, daß die Löschung zu erfolgen hat (Geschäftstätigkeit des PA. S. 248, Rhenius S. 81). Eine Mitteilung oder Benachrichtigung ist nicht erforderlich, wenn die Anregung zur Löschung ohne weiteres abgelehnt wird. Das PA. gibt aber alsdann von seiner Entscheidung dem Zeicheninhaber Kenntnis.

Wegen der Form und Frist für den Widerspruch siehe N. 4 zu § 5; auch die dortigen Erörterungen über den Fall, wenn der Zeicheninhaber im Inlande keine Niederlassung hat, treffen hier zu. Geht ein Widerspruch nicht rechtzeitig ein, so braucht das PA. die Löschung nicht zu beschließen, wenn es mittlerweile der Ansicht geworden ist, daß ein Fall des Abs. 2 nicht vorliegt; denn der Beschluß hat die Ansicht der Behörde zur Zeit seines Erlasses wiederzugeben (Kent S. 189; Allfeld S. 527; aM. Schmid S. 84). Es bedarf in diesem Falle und bei der Löschung mangels Widerspruches nicht der Beratung oder Abstimmung in einer Sitzung (§ 4 der Verordnung vom 30. Juni 1894 in den Anlagen). Ist dagegen rechtzeitig Widerspruch erhoben oder sind Ermittelungen veranstaltet worden, so muß die Abteilung in einer Sitzung über die Löschung Beschluß fassen. Der Beschluß ist in jedem Falle mit Gründen zu versehen, schriftlich auszufertigen und dem Zeicheninhaber zuzustellen (§ 5 der Verordnung vom 30. Juni 1894). Ordnet er die Löschung an, so steht nur dem Zeicheninhaber, der rechtzeitig Widerspruch erhoben hatte, die Beschwerde zu (§ 10 Abs. 2, PA. im Bl. 7, 151); vor Rechtskraft des Beschlusses findet die Löschung nicht statt. Regelmäßig müssen der Löschung im Falle des § 8 Nr. 2 Ermittelungen des PA. voraufgehen. Meist findet zuvor ein Schriftenwechsel zwischen dem Zeicheninhaber und dem Anreger der Löschung statt, den das PA. aus Zweckmäßigkeitsgründen anordnet. Alsdann wird durch Beweisaufnahme (Vernehmung von Zeugen, Einholung von Auskünften der gewerblichen Verbände und Gewerbsgenossen) das Material beschafft, das die Grundlage des Beschlusses bilden soll. Mitunter schließt sich nach Befinden des Amts noch ein weiterer Schriftenwechsel der Interessenten und eine mündliche Verhandlung an. Der Anreger der Löschung hat keine Parteistellung, wird aber behufs besserer

Aufklärung regelmäßig zugezogen (N. 1). Das Verfahren im einzelnen unterliegt dem freien Ermessen der Behörde. Neuerdings kommt man mehr und mehr davon ab, die Interessenten und ihre Verbände um Auskunft zu ersuchen. Wenn irgend möglich, werden bestimmte Personen über einzelne Tatsachen als Zeugen gerichtlich vernommen, wodurch ein viel klareres Bild der Sachlage sich zu ergeben pflegt, weil vor Gericht der Zeicheninhaber seinerseits durch Stellung von Fragen mitwirkt (vgl. über das Löschungsverfahren: PA. im Bl. 3, 72).

Nachholung der Erneuerung.

6. Wenn die Löschung wegen Fristablaufs erfolgen soll, so kann der Inhaber sie abwenden, wenn er innerhalb eines Monats nach Zustellung der Benachrichtigung (N. 5) die Erneuerung der Anmeldung nachholt und zwanzig Mark (zehn Mark Erneuerungsgebühr und zehn Mark Zuschlag) zahlt. Während die Erneuerung der Anmeldung binnen der Frist beim PA. eingegangen sein muß, ist es für die Gebühr ausreichend, wenn die zwanzig Mark innerhalb der Frist bei einer Postanstalt im Gebiete des Deutschen Reichs zur Überweisung an die Kasse des PA. eingezahlt worden sind (§ 9 des Patentgesetzes). Eine Ausdehnung dieser Bestimmung auf unser Gesetz ist zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, sie empfiehlt sich aber. Die Gründe, welche zur Aufnahme jener Bestimmung in das Patentgesetz geführt haben (Seligsohn Patentgesetz § 9 N. 10), treffen auch hier zu, und, da das PA. die Vorschrift mit Recht über den Wortlaut hinaus auf alle Zahlungen des Gesetzes anwendet, spricht die Billigkeit dafür, sie auch auf unser Gesetz auszudehnen (ebenso: Allfeld S. 528; aM. Kent S. 182). Vgl. die Erläuterung der Bestimmung bei Seligsohn a. a. O.; hervorgehoben sei, daß das PA. jetzt nur die Aufgabe einer Postanweisung, dagegen nicht die eines Geldbriefs als genügend erachtet (Bl. 7, 290; 8, 41).

Zu beachten ist, daß durch § 4 Abs. 2 noch über die Frist von einem Monat hinaus dem Zeicheninhaber die Möglichkeit einer Erneuerung des Zeichens unter Ausschluß etwaiger Zwischenanmelder gewährt ist (N. 28 zu § 4).

§ 9.

Ein Dritter kann die Löschung eines Waarenzeichens beantragen:

1. wenn das Zeichen für ihn auf Grund einer früheren Anmeldung für dieselben oder für gleichartige Waaren in der Zeichenrolle oder in den nach Maßgabe des Gesetzes über den Markenschutz vom 30. November 1874 geführten Zeichenregistern eingetragen steht;
2. wenn der Geschäftsbetrieb, zu welchem das Waarenzeichen gehört, von dem eingetragenen Inhaber nicht mehr fortgesetzt wird;
3. wenn Umstände vorliegen, aus denen sich ergiebt, daß der Inhalt des Waarenzeichens den thatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und die Gefahr einer Täuschung begründet.

Hat ein nach dem Gesetze über Markenschutz vom 30. November 1874 von der Eintragung ausgeschlossenes Waarenzeichen bis zum Erlaß des gegenwärtigen Gesetzes innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waaren eines bestimmten Geschäftsbetriebes gegolten, so kann der Inhaber des letzteren, falls das Zeichen nach Maßgabe des gegenwärtigen Gesetzes für einen Anderen in die Zeichenrolle eingetragen wird, bis zum 1. Oktober 1895 die Löschung beantragen. Wird dem Antrage stattgegeben, so darf das Zeichen für den Antragsteller schon vor Ablauf der im § 4 Absatz 2 bestimmten Frist in die Zeichenrolle eingetragen werden.

Der Antrag auf Löschung ist im Wege der Klage geltend zu machen und gegen den eingetragenen Inhaber oder, wenn dieser gestorben, gegen dessen Erben zu richten.

Hat vor oder nach Erhebung der Klage ein Uebergang des Waarenzeichens auf einen Anderen stattgefunden, so ist die Entscheidung in Ansehung der Sache auch gegen den Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar. Auf die Befugniß des Rechtsnachfolgers, in den Rechtsstreit einzutreten, finden die Bestimmungen der §§. 63—66 und 73 der Civilprozeßordnung entsprechende Anwendung.

In den Fällen des Absatz 1 Nr. 2 kann der Antrag auf Löschung zunächst bei dem Patentamt angebracht werden. Das Patentamt giebt dem als Inhaber des Waarenzeichens Eingetragenen davon Nachricht. Widerspricht derselbe innerhalb eines Monats nach der Zustellung nicht, so erfolgt die Löschung. Widerspricht er, so wird dem Antragsteller anheimgegeben, den Anspruch auf Löschung im Wege der Klage zu verfolgen.

1. Löschungsanspruch.

Abs. 1 (N. 2—4).

2. Klage des besser Berechtigten.
3. Klage wegen Geschäftsaufgabe.
4. Klage wegen Täuschungsgefahr.

Abs. 2 (N. 5).

5. Löschungsklage in der Übergangszeit.

Abs. 3 (N. 6—15).

6. Rechtsweg.
7. Kläger.
8. Beklagter.
9. Klagegrund.
10. Antrag.
11. Frist.
12. Zuständigkeit.
13. Zwangsvollstreckung. Kosten.
14. Rechtskraft.
15. Widerklage. Einrede.

Abs. 4 (N. 16).

16. Rechtsnachfolge.

Abs. 5 (N. 17).

17. Löschungsantrag wegen Geschäftsaufgabe.

1. Der § 9 behandelt die Fälle, in denen ein Dritter die Löschung verlangen kann. Derselbe ist hier nicht auf eine Anregung beschränkt (N. 1 Löschungsanspruch.

zu § 8). Literatur: Biberfeld „Zur Lehre von den Löschungsklagen" bei Gruchot 41, 337 ff.

Die §§ 8 und 9 enthalten nur die zeichenrechtlichen Löschungsgründe. Außerdem gilt der Rechtsgrundsatz, daß die Marke nicht rechtswidrig sein, nicht in das Recht eines Dritten eingreifen darf (N. 13 zu § 1). Wo eine Kollision zwischen früher begründeten absoluten Rechten und einem Warenzeichen sich ergibt, muß das letztere nach dem Satze prior tempore potior iure weichen. Der Löschungsklage unterliegt daher die Marke, die ohne Eingriff in ein fremdes Namens- oder Firmenrecht nicht gebraucht werden kann (RG. 48, 233, im Bl. 6, 213; RG. im Bl. 7, 284; RG. 54, 42); das wird der Fall sein, wenn in dem Zeichen der Name oder die Firma erscheinen und als solche erkennbar sind. Der Löschung ist ferner eine Marke unterworfen, die fremde Urheberrechte verletzt, z. B. wenn sie ein Geschmacksmuster eines andern wiedergibt oder sich mit einem geschützten Kunstwerk deckt (RG. 38, 128, im Bl. 3, 79). Ein bestimmungsmäßiger Gebrauch des Zeichens ist hier ohne Verletzung des fremden Rechts nicht denkbar. Eine Löschungsklage ist aber auch dann gegeben, wenn die Eintragung des Zeichens den obligatorischen Beziehungen der Parteien widerstreitet oder sich als eine unerlaubte Handlung darstellt. Das Zeichen darf nicht entgegen einem Vertrage zur Eintragung gelangt sein (RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 138). Es darf nicht nur aus dem Grunde angemeldet sein, um einem andern Schaden zuzufügen und ihn ohne jedes eigene Interesse an der Benutzung des früher geführten Zeichens zu verhindern (§ 226 BGB., N. 13 zu § 1). Wenn durch den Gebrauch des Zeichens das zivilrechtliche Delikt des unlauteren Wettbewerbs begangen würde, dann kann ebenfalls Löschung begehrt werden; so wenn in der Marke Behauptungen aufgestellt sind, die unter § 6 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 fallen, oder, wenn in der Marke ein Name oder eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines gewerblichen Unternehmens in der im § 8 des Gesetzes bezeichneten Weise verwendet wird (RG. 48, 233, im Bl. 7, 284). In der zuletzt angeführten Entscheidung ist dargetan, daß einer derartigen Anwendung des Gesetzes vom 27. Mai 1896 weder seine Entstehungsgeschichte noch der Charakter des Warenzeichengesetzes entgegenstehen (vgl. auch N. 20 zu § 14).

Die Aktivlegitimation zu der Löschungsklage aus anderen als zeichenrechtlichen Gründen bestimmt sich nach den einzelnen verletzten Rechten verschieden. Über Kollision zwischen Ausstattungs- und Zeichenrecht vgl. N. 3 zu § 15. Vgl. ferner Kent S. 178, 179, 352, Rhenius S. 84.

Auf Antrag eines Dritten löscht das PA., wenn der Inhaber in beweisender Form die Löschung bewilligt hat, der Antrag selbst kann privatschriftlich gestellt sein (vgl. N. 9, 10 zu § 7). Das Gesetz selbst erwähnt zwar die freiwillig gegebene Löschungsbewilligung nicht. Da es dem Dritten aber eine Löschungsklage gibt, so muß es ihm einen Löschungsanspruch, d. h. einen privatrechtlichen Anspruch gegen den Inhaber auf Löschungsbewilligung, als Grundlage der Klage einräumen, und es ist nicht abzusehen, warum der Inhaber diesen Anspruch nicht freiwillig ohne Klage befriedigen soll (aM. Biberfeld a. a. O. S. 347 ff.). Das Verhältnis ist folgendes. Auf Antrag eines Dritten löscht das PA., wenn der Inhaber einwilligt. Dieser ist in den Fällen des § 9 verpflichtet, seine

Einwilligung zu geben; weigert er sich, so kann der Dritte gegen ihn klagen. Der Inhaber wird seiner Verpflichtung ledig, wenn er gemäß § 8 Abs. 1 die Löschung beantragt (Schanze im Sächs. Archiv für Bürgerliches Recht 3, 137).

Der Dritte bildet hier den Gegensatz zum Inhaber. Von den vier Gründen, welche zur Anstellung der Löschungsklage berechtigen (Abs. 1 und 2), liegen der erste und vierte (Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2) nach dem Standpunkte des Gesetzes ausschließlich im Interesse einer bestimmten Person, so daß nur dieser der Löschungsanspruch zusteht. Bei dem zweiten und dritten dagegen (Abs. 1 Nr. 2 und 3) liegt ein öffentliches Interesse vor, zwar nicht in dem Maße, daß ein Einschreiten des PA. von Amts wegen geboten wäre, aber doch stark genug, um jeden Dritten ohne Rücksicht auf ein Sonderinteresse zur Anstellung der Klage zu berechtigen. So auch die Praxis, aM. Biberfeld a. a. O. S. 360 ff., der in den Fällen der Nr. 2 und 3 nur einem Gewerbegenossen des Zeicheninhabers die Löschungsklage geben will.

Die zeichenrechtliche Unwirksamkeit eines Zeichens kann nur im Löschungsverfahren nach §§ 8 und 9 durch Löschungsanregung oder Löschungsklage geltend gemacht werden, nicht aber im Wege der Einrede, denn so lange die Eintragung besteht, hat der Eingetragene die Rechte aus § 12 (RG. 53, 431; siehe § 12 N. 2); anders ist zu entscheiden, wenn es sich um die Unwirksamkeit der Rechtsakte handelt, durch die der Übergang des Zeichens bewirkt sein soll (RG. 51, 263).

Abs. 1.
Nr. 1.

2. Die Voraussetzungen decken sich mit der dem PA. in § 5 Abs. 1 auferlegten Prüfung; deshalb treffen die Erörterungen in N. 2, 3, 3a daselbst zu. **Klage des besser Berechtigten.**

Nur der eingetragene Inhaber eines Zeichens ist zur Klage befugt (N. 14 zu § 7). Er hat die Klage, gleichviel ob ihm im Erteilungsverfahren vom PA. eine Mitteilung zugegangen war und ob er Widerspruch erhoben hatte (§ 5). Allfeld S. 502, 533 und Kent S. 204 wollen dem Widersprechenden die Klage versagen, wenn das PA. die Übereinstimmung gemäß § 5 verneint hatte. Die klare Fassung des Gesetzes gibt zu einer derartigen Einschränkung des § 9 Nr. 1 keinen Anhalt. In der Praxis wird die Klage unbedenklich auch dem Widersprechenden gegeben (RG. Jurist. Wochenschrift 1901 S. 124). Das Gericht hat vollkommen selbständig über die Übereinstimmung der Zeichen und Waren zu befinden. Es wird aber bei der hervorragenden Sachkunde des PA., welche in § 11 gesetzliche Anerkennung gefunden hat, sich nur aus ganz besonderen, von ihm eingehend darzulegenden Gründen zu einem abweichenden Urteil über jene Frage entschließen.

Das zweite Zeichen ist nicht etwa unwirksam, weil ein entgegenstehendes Zeichen auf Grund früherer Anmeldung eingetragen ist. Es unterliegt nur der Löschung, wenn es angegriffen wird. Erlischt das frühere Zeichen, so bleibt das spätere mit voller Wirkung bestehen und kann sogar gegen den Inhaber des erloschenen früheren Zeichens geltend gemacht werden (RG. 53, 431, in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 158; aM. Kohler „Die Nichtigkeit des zweiten Markeneintrages" im Gewerbl. Rechtsschutz 1897 S. 198 ff.). Anders war dies nach dem Markenschutzgesetz von 1874, dessen Normen aber bei den Zeichen des neueren Rechts nicht zur Anwendung kommen (RG. a. a. O.).

Die Löschungsklage verjährt nicht, da die Rechtsverletzung fortdauert, so lange das entgegenstehende Zeichen eingetragen ist (RG. im Bl. 5, 150, N. 2 zu § 5; aM. Rhenius S. 85).

Da mit dieser Klage nur das Privatrecht des Klägers verfolgt wird, so ist der Einwand zulässig, daß derselbe vor oder nach der Eintragung des angefochtenen Zeichens seine Zustimmung zu derselben erklärt habe. Die bloße langjährige Duldung des Gebrauches des Zeichens reicht aber zur Begründung des Einwandes nicht aus (RG. im Bl. 5, 150).

Nr. 2.

Klage wegen Geschäftsaufgabe.

3. Das Gesetz verlangt, daß der in der Rolle eingetragene Geschäftsbetrieb dem ebenda eingetragenen Inhaber gehört. Tritt eine Trennung zwischen ihnen ein, so erhält jedermann das Recht, die Löschung zu beantragen.

Das Gesetz spricht nur von einer Nichtfortsetzung des Geschäftsbetriebes; folglich ist der Löschungsgrund nicht vorhanden, wenn der Geschäftsbetrieb zwar fortdauert, aber die eine oder andere der Waren, welche bei der Anmeldung angegeben waren, nicht mehr zum Gegenstande hat, sofern nur der Betrieb in seiner Totalität unbeeinflußt bleibt (PA. im Bl. 7, 44; aM. Kent S. 206). Eine Klage auf teilweise Löschung ist hier nicht zulässig. Sollten allerdings alle oder fast alle jener Waren nicht mehr den Gegenstand des Betriebes bilden, so ist zu erwägen, ob nicht darin ein Aufgeben des ursprünglichen Geschäftsbetriebes liegt.

Eine Trennung zwischen Betrieb und Zeichen ist vorhanden

a) wenn der Betrieb überhaupt nicht fortgesetzt wird,

b) wenn er von einem anderen als dem eingetragenen Inhaber fortgesetzt wird.

Zu a. Hat der Eingetragene den Betrieb überhaupt nicht begonnen, so kommt § 9 Nr. 2 entsprechend seinem Zwecke ebenfalls zur Anwendung, sobald eine so lange Zeit verstrichen ist, daß der Schluß gerechtfertigt ist, der Zeicheninhaber werde kein Geschäft anfangen (Allfeld S. 534, Kent S. 210, Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs I S. 310). Das PA., das das Bestehen eines Betriebes zur Zeit der Anmeldung des Zeichens verlangt, wendet in diesem Falle § 8 Abs. 2 Nr. 2 an (Bl. 7, 44, vgl. N. 6 zu § 1). Eine Nichtfortsetzung des Betriebes liegt vor, wenn derselbe endgültig aufgegeben ist; eine zeitweilige Einstellung berechtigt nicht, die Löschung zu verlangen (RG. 30, 1; Bolze 2, 335). Eine solche vorübergehende Einstellung kann z. B. wegen ungünstiger Geschäftslage, Abbrennens des Fabrikgebäudes usw. erfolgen. Eine Änderung der Firma enthält keine Aufgabe des Betriebs. Maßgebend ist der Betrieb, für den die Eintragung erfolgt ist. Bei ausländischen Zeichen (§ 23) ist also entscheidend, ob das Geschäft im Heimatlande fortgeführt wird; anders, wenn das Zeichen nur für eine inländische Niederlassung geschützt war.

Der Kläger hat die Beweislast, daß eine Nichtfortsetzung des Betriebes vorliegt. Es ist aber zu berücksichtigen, daß es für einen Dritten oft schwierig ist, zu erkennen, ob jemand den Geschäftsbetrieb endgültig oder nur zeitweilig aufgegeben hat, denn der Geschäftsinhaber wird sich bisweilen darüber selbst nicht ganz klar sein oder, wenn er es ist, seinen Entschluß nicht immer durch Rundschreiben, durch Löschung der Firma, durch Abmeldung des Betriebes bei der Steuerbehörde oder in sonst erkennbarer Weise offenbaren. Deshalb wird es im allgemeinen ausreichen, wenn der

Kläger beweist, daß der Zeicheninhaber eine längere Zeit hindurch (ob dieselbe vorliegt, ist Tatfrage) den Betrieb nicht fortgesetzt hat. Sache des Beklagten ist es dann, darzutun, daß und aus welchen Gründen diese Einstellung nur eine zeitweilige ist (aM. Allfeld S. 535). Es genügt nicht, wenn er sich bloß auf die abstrakte Möglichkeit, den Betrieb wieder zu eröffnen, beruft (vgl. die nicht unbedenkliche Entscheidung RG. Straff. 23, 348).

Durch die Konkurseröffnung hört der Geschäftsbetrieb nicht auf (vgl. §§ 132, 134 Nr. 1 der Konkursordnung). Die Liquidation einer Gesellschaft setzt zwar die Auflösung der Gesellschaft voraus, der Geschäftsbetrieb wird aber regelmäßig bis zur Beendigung der Liquidation fortdauern (vgl. über die Bedeutung der Liquidation unter dem Markenschutzgesetz: RG. 15, 102).

Zu b. Wenn man nur nach dem Wortlaut auslegen würde, so könnte bei jedem Übergange des Zeichens, so lange derselbe in der Rolle nicht eingetragen ist, die Löschung beantragt werden. Dies ist natürlich nicht gemeint. Hatte der eingetragene Zeicheninhaber unter Lebenden oder von Todes wegen seinen Geschäftsbetrieb nebst Warenzeichen auf einen anderen übertragen, so liegt der Fall der Nr. 2 vor, wenn der Nachfolger den Betrieb nicht fortsetzt (Kommissionsbericht S. 5). Man muß das Gesetz so auslegen, wie wenn hinter dem Worte „Inhaber" stehen würde: „oder dessen Rechtsnachfolger". Diese Auslegung rechtfertigt sich, weil sonst ein Widerspruch mit § 7 Abs. 1 und 2 entstehen würde. Freilich muß der Rechtsnachfolger spätestens zur Zeit des Urteils eingetragen sein (RG. 44, 49, im Bl. 5, 254; PA. im Bl. 7, 43). Hatte aber der Zeicheninhaber seinen Geschäftsbetrieb ohne das Zeichen auf einen anderen übertragen, so ist der Fall der Nr. 2 gegeben (N. 3 zu § 7). Hatte er nur das Zeichen und nicht auch den Geschäftsbetrieb übertragen, so kann gegen den Erwerber ebenfalls § 9 Nr. 2 zur Anwendung gebracht werden, letzterer wird sich auf die Unwirksamkeit seines Erwerbes nicht berufen können.

Nr. 3.

Klage wegen Täuschungsgefahr.

4. Der Tatbestand deckt sich mit der dem PA. in der zweiten Alternative des § 4 Abs. 1 Nr. 3 auferlegten Prüfung, nur daß dort das Irreführende „ersichtlich" sein mußte. Es treffen deshalb die Erörterungen in N. 22—25 zu § 4 auch hier zu. Über den Grund, warum das „ersichtlich" nur dort und nicht hier steht, siehe N. 26 zu § 4. Die Löschungsklage des § 9 Nr. 3 ist stets gegeben, gleichviel ob der Widerspruch des Zeichens mit den tatsächlichen Verhältnissen ersichtlich ist oder nicht. So mit Recht die Praxis; aM. Kent S. 211. Für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen des § 9 Nr. 3 vorliegen, ist die Zeit der Klageerhebung maßgebend, nicht etwa die Zeit der Eintragung des Zeichens (RG. 54, 126, im Bl. 10, 367). Es kann vorkommen, daß der Inhalt des Zeichens durch Zeitablauf erst unrichtig wird, z. B. das Patent, auf das es Bezug nimmt, erlischt, und umgekehrt kann ein ursprünglich nicht ganz zweifelfreier Inhalt durch die Gewöhnung des Publikums seinen Charakter ändern (RG. a. a. O.).

Zu beachten ist, daß auch hier wie in § 4 das Zeichen gleichzeitig den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen und die Gefahr einer Täuschung begründen muß. Eins von beiden genügt nicht (Kommissionsbericht S. 5). Für die Löschungsklage ist es unerheblich, ob diese beiden Momente zur

Zeit der Eintragung vorlagen oder später eintraten (OLG. Dresden im Bl. 6, 74; Rhenius S. 87).

Der § 9 Nr. 3 hat in der Rechtsprechung eine große Rolle gespielt. So ist er namentlich angerufen worden, wenn jemand ein Warenzeichen, das ein anderer uneingetragen besessen hat, für sich hat eintragen lassen und nun den früheren Inhaber des Zeichens an seiner Benutzung hindert. Nach der Rechtsprechung des RG. ist es zur Begründung der Klage aus § 9 Nr. 3 nicht ausreichend, daß der Kläger das gleiche Zeichen früher benutzt hat oder daß das Zeichen als Ausstattung seiner Ware im Verkehr gegolten hat (RG. 44, 13; RG. im Bl. 6, 216 und 292; aM. Mittler Illoyale Konkurrenz und Markenschutz S. 11 ff.; siehe ferner N. 2 zu § 12 und N. 4 zu § 15). Eine Löschung aus diesen Gründen widerspräche dem strengen Eintragungsprinzipe des Gesetzes. Wegen des letzteren erscheint auch weder eine actio doli noch eine Klage auf Grund des § 826 BGB.[x] in solchen Fällen der Regel nach zulässig (RG. im Bl. 6, 292; RG. im Bl. 10, 22 und 176).

Dagegen ist § 9 Nr. 3 anwendbar, wenn das Zeichen vor seiner Eintragung für eine Ware bestimmter Qualität und Herkunft dauernd verwendet ist, so daß das Publikum in dem Zeichen gleichzeitig eine Beschaffenheitsangabe erblickt[x] („Dyrektorskie" für Zigaretten, „Benediktiner" für Liköre). Alsdann enthält das Zeichen die Angabe der Qualität und der Provenienz. Seine Eintragung für die anders beschaffenen Waren eines anderen entspricht in diesem Falle den tatsächlichen Verhältnissen nicht und gibt zu Täuschungen Anlaß (RG. 40, 91, im Bl. 4, 217; RG. im Bl. 6, 292; RG. im Bl. 10, 203 und 204, in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 274). Im letzteren Urteil wird ausgeführt, daß es ausreiche, wenn das Zeichen zugleich Beschaffenheits- und Herkunftsbezeichnung sei („Germania" für aus Amerika eingeführte „evaporierte" Äpfel von besonderer Güte und von besonderem Preise), an eine bestimmte Sorte brauche das Publikum nicht zu denken.

Die Behauptung, daß das Zeichen ein Freizeichen sei, genügt nicht, um eine Klage aus § 9 Nr. 3 zu stützen (RG. Jurist. Wochenschrift 1897 S. 16, RG. 38, 77). Ob ein Zeichen Freizeichen ist, darüber soll allein das PA. befinden.

Abs. 2.

Löschungsklage in der Übergangszeit.

5. Während das Gesetz im allgemeinen im Interesse der Rechtssicherheit den Grundsatz vertritt, daß für die Priorität nur die Anmeldung zur Eintragung in die Rolle, nicht der durch längeren Gebrauch begründete Besitzstand maßgebend ist (N. 2, 4 zu § 12), macht es hiervon aus Billigkeitsrücksichten eine Ausnahme zugunsten derjenigen Personen und Zeichen, welche erst durch dieses Gesetz zeichenberechtigt bezw. eintragungsfähig geworden sind. Das Vorrecht besteht darin, daß A im Prozeßwege die Löschung des für B eingetragenen Zeichens und darauf sofort (trotz § 4 Abs. 2) die Eintragung desselben zu seinen eigenen Gunsten herbeiführen kann (RG. Jurist. Wochenschrift 1896 S. 360). Im Interesse der Rechtssicherheit hat das Gesetz dieses Vorrecht zeitlich beschränkt (Motive S. 14).

Die Bestimmung bezieht sich trotz ihres Wortlautes auch auf bisher eintragungsfähige Zeichen, wenn diese als Kennzeichen der Waren solcher Geschäftsbetriebe gegolten haben, deren Inhaber nach dem Gesetz vom 30. November 1874 nicht zeichenberechtigt waren (Kommissionsbericht S. 5).

Ist das aus objektiven oder subjektiven Gründen nicht eintragungsfähige Zeichen für den Inhaber des Geschäftsbetriebes, als dessen Kennzeichen es gilt oder für einen anderen vor dem 1. Oktober 1894 — zu Unrecht — in die Register eingetragen worden, so kommt die Vorschrift des Abs. 2 nicht zur Anwendung. Diese setzt voraus, daß das Zeichen für den Inhaber jenes Betriebes überhaupt nicht und für den Gegner nur in die Rolle eingetragen worden ist (RG. 41, 72, im Bl. 4, 117).

Das sich aus § 9 Abs. 2 ergebende Recht auf ein Zeichen darf auch nicht dadurch beseitigt werden, daß sich jemand das Zeichen als Firmenzusatz für seine Firma wählt, um gemäß § 13 sich den Gebrauch des Zeichens zu sichern. Der Zeicheninhaber kann auf Grund des § 9 Abs. 2 und des § 37 HGB. auf Löschung des Firmenzusatzes antragen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 727).

Über die Voraussetzung, daß das Zeichen innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Kennzeichen der Waren eines bestimmten Geschäftsbetriebes gegolten hat, siehe die Erläuterungen in N. 2 zu § 15.

Die Löschungsklage muß vor dem 1. Oktober 1895 dem Beklagten zugestellt sein (N. 2 zu § 24), Einreichung bei Gericht bis zu diesem Tage genügt nicht (§ 253 der ZPO.).

Der § 4 Abs. 2 bleibt dann unberücksichtigt, wenn dem Antrage stattgegeben wird. Letzteres ist aber nur der Fall, wenn der Beklagte zur Löschung rechtskräftig verurteilt ist. Daher kann der eingetragene Zeicheninhaber dadurch, daß er das Zeichen vor Erhebung der Klage oder im Laufe des Prozesses löschen läßt, verhindern, daß dasselbe vor Ablauf von zwei Jahren für den Berechtigten eingetragen wird (aM. Allfeld S. 538 und die dort Angeführten).

Abs. 3.

Rechtsweg.

6. Die Entscheidung über die auf Grund des § 9 Abs. 1 und 2 beantragte Löschung hat ausschließlich im ordentlichen Rechtswege zu erfolgen. Nur für den Fall des Abs. 1 Nr. 2 gestattet der Abs. 5 ein eigentümliches Vorverfahren vor dem PA.; über den Grund siehe N. 17.

Von den Urteilen müssen die Gerichte in Preußen dem PA. Abschrift geben (JMBl. 1894 S. 308).

Kläger.

7. Als Kläger kann in den Fällen des Abs. 1 Nr. 2 und 3 jeder auftreten, selbst wenn er kein besonderes Interesse an der Löschung hat, auch der Fiskus, eine Behörde, eine Korporation, ein Ausländer (§ 23 kommt hier nicht in Betracht, so auch die Praxis; aM. wegen des Ausländers: OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 2, 28, Biberfeld bei Gruchot 41, 364). In diesen Fällen ist die Klage eine Popularklage, der Antragsteller tritt im Interesse der Allgemeinheit auf (aM. Biberfeld a. a. O. S. 360).

Im Falle des Abs. 1 Nr. 1 kann nur der eingetragene Inhaber des Zeichens klagen (N. 14 zu § 7); hat er im Inlande keine Niederlassung, so kommt § 23 Abs. 2 zur Anwendung. Im Falle des Abs. 2 ist der Inhaber des Geschäftsbetriebes zur Klage befugt.

Beklagter.

8. Beklagter ist der zur Zeit der Erhebung der Klage in der Rolle eingetragene Inhaber des angefochtenen Zeichens. Sind mehrere eingetragen, so müssen alle zusammen verklagt werden. Ist der Eingetragene oder einer der Eingetragenen verstorben, so sind seine Erben zu verklagen, selbst wenn das Zeichen durch Vermächtnis einem Dritten zugewendet ist.

Auf einen nicht eingetragenen Übergang unter Lebenden ist nie Rücksicht zu nehmen, wenn auch der Übergang dem Kläger bekannt ist.

Der gemäß § 23 Abs. 2 bestellte Vertreter ist kraft Gesetzes zur Vertretung des Beklagten befugt.

Klagegrund. 9. Den Klagegrund bildet einer der Fälle des Abs. 1 oder 2. Danach gibt es vier Klagegründe:

a) Kollision des Zeichens mit einem bestimmten anderen;
b) Nichtfortsetzung des Geschäftsbetriebes;
c) irreführender Charakter des Zeichens;
d) Geltung als Kennzeichen der Waren eines bestimmten anderen Geschäftsbetriebes.

Dies ist für die Substantiierung der Klage, sowie für die Lehren von der Klageänderung und der Rechtskraft von Bedeutung (vgl. Seligsohn Patentgesetz § 28 N. 5).

Trifft einer der Gründe zu a, c, d nur einen Teil der bei der Anmeldung angegebenen Waren, so ist die Klage nur auf Löschung des Zeichens für diese Waren zu richten (N. 1 zu § 8).

Antrag. 10. Der Antrag geht dahin, den Beklagten zu verurteilen, die Löschung des in der Zeichenrolle unter Nr. x eingetragenen Warenzeichens zu bewilligen (Schanze a. a. O. S. 143). Wird die Klage nur gegen einen Teil der Waren gerichtet (N. 1 zu § 8), so lautet der Antrag etwa: den Beklagten zu verurteilen, bei dem in der Zeichenrolle unter Nr. x eingetragenen Warenzeichen die Löschung nachstehender Waren .... zu bewilligen (abweichend: Biberfeld ebenda S. 350ff.).

Frist. 11. Nur im Falle des Abs. 2 ist die Klage an eine Frist gebunden (N. 5). In den anderen Fällen kann sie erhoben werden, so lange das Zeichen in der Rolle eingetragen steht. Ist dasselbe gelöscht, so ist die Klage gegenstandslos.

Zuständigkeit. 12. Wegen der sachlichen Zuständigkeit ist hervorzuheben, daß, wenn die Klage bei dem Landgericht angestellt wird, die Sache vor die Kammer für Handelssachen gehört (§ 101 Nr. 3c des Gerichtsverfassungsgesetzes), wegen der Revisionsinstanz siehe § 21.

Örtlich zuständig wird regelmäßig das Gericht sein, bei dem der Eingetragene seinen allgemeinen Wohnsitz hat. Hat er im Inlande keine Niederlassung, so ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Vertreter seinen Wohnsitz hat, in dessen Ermangelung das Gericht, in dessen Bezirk das PA. seinen Sitz hat (§ 23 Abs. 2).

Zwangsvollstreckung. Kosten. 13. Hat der Kläger rechtskräftig obgesiegt, so ist für die Zwangsvollstreckung § 894 ZPO. maßgebend (Schanze a. a. O. S. 147). Der Kläger braucht also nur die mit dem Rechtskraftatteste versehene Urteilsausfertigung mit einem Antrag auf Löschung dem PA. zu überreichen, worauf dieses das Zeichen löscht.

Wegen der Kosten ist § 93 ZPO. zu berücksichtigen. Die Kosten fallen dem Kläger deshalb regelrecht zur Last, wenn er den Beklagten nicht vorher zur Löschung aufgefordert hatte, es sei denn, daß der Beklagte wußte oder wissen mußte, daß das Zeichen zu Unrecht eingetragen sei (vgl. Biberfeld a. a. O. S. 352; Seligsohn Gebrauchsmustergesetz § 6 N. 9; aM. Isay Patentgesetz S. 388).

Rechtskraft. 14. Da ein Urteil regelmäßig nur zwischen den Parteien und ihren Rechtsnachfolgern Rechtskraft schafft, so hindert in den Fällen des Abs. 1

Nr. 2 und 3 die rechtskräftige Abweisung oder Verurteilung einen Dritten nicht, aus demselben Rechtsgrunde die Klage nochmals anzustellen. Wird aber festgestellt, daß der neue Kläger nur eine vorgeschobene Person ist, hinter welcher als eigentliche Prozeßpartei der frühere Kläger steht, so tritt ihm die Einrede der Rechtskraft entgegen (vgl. Seligsohn Patentgesetz § 28 N. 5). Erst wenn der obsiegende Kläger im Wege der Zwangsvollstreckung die Löschung herbeigeführt hat, erlangt der von ihm erstrittene Sieg Rechtswirkung für die Allgemeinheit. Infolgedessen kann sich der Eingetragene, auch nachdem das verurteilende Erkenntnis rechtskräftig geworden ist, mit dem Kläger dahin verständigen, daß dieser das Urteil nicht zur Vollstreckung bringt.

15. Der Anspruch auf Löschung kann auch im Wege der Widerklage geltend gemacht werden. Dies wird insbesondere dann der Fall sein, wenn der Eingetragene die Feststellungs-, die Untersagungs- oder die Entschädigungsklage angestrengt hatte (Motive S. 15). Auf die Widerklage finden die Ausführungen in N. 7—14 entsprechende Anwendung. Widerklage. Einrede.

Dagegen kann der Beklagte im Wege der Einrede seinen Anspruch regelmäßig nicht entgegensetzen (oben N. 1). Macht aber der Zeicheninhaber erst nach Löschung des Zeichens einen Entschädigungsanspruch geltend (N. 10 zu § 14) oder wird das Zeichen im Laufe des Entschädigungsprozesses gelöscht, so eröffnet § 12 Abs. 2 die Möglichkeit, den Anspruch auch einredeweise geltend zu machen.

Der Beklagte kann, wenn die Löschungsklage in einem besonderen Verfahren schwebt, nach § 148 der ZPO. Aussetzung der Verhandlung beantragen.[x] Ist die Löschungsklage als Widerklage erhoben oder mit einer anderen Klage, z. B. einer Negatoria verbunden, so braucht das Gericht das Verfahren nicht bis zur Entscheidung über die Löschungsklage auszusetzen (RG. in Sachen F./L. II 194/00; aM. Allfeld S. 571). [x] J. XXXX 863. ~~Entsch. in Civ. Sachen 58. Bd. XIX 53. u. 77. Bd. XXI 75~~

Abs. 4.

16. Während nach §§ 325, 727 der Zivilprozeßordnung die Entscheidung gegen einen Rechtsnachfolger nur dann wirksam und vollstreckbar ist, wenn die Rechtsnachfolge nach dem Eintritte der Rechtshängigkeit stattgefunden hat, wird dieser Grundsatz hier auch auf den Fall ausgedehnt, wenn der Übergang des Zeichens sich schon vor Erhebung der Klage vollzogen hatte. Dies hängt damit zusammen, daß die Klage stets gegen den eingetragenen Inhaber gerichtet wird (N. 8). Rechtsnachfolge.

Wegen Überganges des Zeichens siehe § 7 Abs. 1.

Die Entscheidung über die Kosten ist nur zwischen den Prozeßparteien wirksam.

Die in Bezug genommenen §§ 63—66 (jetzt 66—69) ZPO. handeln von der Nebenintervention. Sie lauten:

> §. 66. Wer ein rechtliches Interesse daran hat, dass in einem zwischen anderen Personen anhängigen Rechtsstreite die eine Partei obsiege, kann dieser Partei zum Zwecke ihrer Unterstützung beitreten.
>
> Die Nebenintervention kann in jeder Lage des Rechtsstreits bis zur rechtskräftigen Entscheidung desselben, auch in Verbindung mit der Einlegung eines Rechtsmittels erfolgen.
>
> §. 67. Der Nebenintervenient muss den Rechtsstreit in der Lage annehmen, in welcher sich dieser zur Zeit seines Beitritts

befindet; er ist berechtigt, Angriffs- und Vertheidigungsmittel geltend zu machen und alle Prozesshandlungen wirksam vorzunehmen, insoweit nicht seine Erklärungen und Handlungen mit Erklärungen und Handlungen der Hauptpartei in Widerspruch stehen.

§. 68. Der Nebenintervenient wird im Verhältnisse zu der Hauptpartei mit der Behauptung nicht gehört, dass der Rechtsstreit, wie derselbe dem Richter vorgelegen habe, unrichtig entschieden sei; er wird mit der Behauptung, dass die Hauptpartei den Rechtsstreit mangelhaft geführt habe, nur insoweit gehört, als er durch die Lage des Rechtsstreits zur Zeit seines Beitritts oder durch Erklärungen und Handlungen der Hauptpartei verhindert worden ist, Angriffs- oder Vertheidigungsmittel geltend zu machen, oder als Angriffs- oder Vertheidigungsmittel, welche ihm unbekannt waren, von der Hauptpartei absichtlich oder durch grobes Verschulden nicht geltend gemacht sind.

§. 69. Insofern nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts die Rechtskraft der in dem Hauptprozesse erlassenen Entscheidung auf das Rechtsverhältniss des Nebenintervenienten zu dem Gegner von Wirksamkeit ist, gilt der Nebenintervenient im Sinne des §. 61 als Streitgenosse der Hauptpartei.

Der Wortlaut des in § 69 zitierten § 61 ZPO., welcher hier Anwendung findet, ist:

Streitgenossen stehen, soweit nicht aus den Vorschriften des bürgerlichen Rechts oder dieses Gesetzes sich ein Anderes ergiebt, dem Gegner dergestalt als Einzelne gegenüber, dass die Handlungen des einen Streitgenossen dem anderen weder zum Vortheile noch zum Nachtheile gereichen.

Der Beklagte kann dem Rechtsnachfolger den Streit verkünden. Für diesen Fall trifft hier der in Bezug genommene § 73 (jetzt § 76) ZPO. zu, der in seiner jetzigen Fassung lautet:

Wer als Besitzer einer Sache verklagt ist, die er auf Grund eines Rechtsverhältnisses der im §. 868 des Bürgerlichen Gesetzbuchs bezeichneten Art zu besitzen behauptet, kann, wenn er dem mittelbaren Besitzer vor der Verhandlung zur Hauptsache den Streit verkündet und ihn unter Benennung an den Kläger zur Erklärung ladet, bis zu dieser Erklärung oder bis zum Schlusse des Termins, in welchem sich der Benannte zu erklären hat, die Verhandlung zur Hauptsache verweigern.

Bestreitet der Benannte die Behauptung des Beklagten oder erklärt er sich nicht, so ist der Beklagte berechtigt, dem Klageantrage zu genügen.

Wird die Behauptung des Beklagten von dem Benannten als richtig anerkannt, so ist dieser berechtigt, mit Zustimmung des Beklagten an dessen Stelle den Prozess zu übernehmen. Die Zustimmung des Klägers ist nur insoweit erforderlich, als derselbe Ansprüche geltend macht, welche unabhängig davon sind, dass der Beklagte auf Grund eines Rechtsverhältnisses der im Abs. 1 bezeichneten Art besitzt.

Hat der Benannte den Prozess übernommen, so ist der Beklagte auf seinen Antrag von der Klage zu entbinden. Die Entscheidung ist in Ansehung der Sache selbst auch gegen den Beklagten wirksam und vollstreckbar.

Wenn § 76 ZPO. nicht zur Anwendung kommt, kann der Rechtsnachfolger ohne Zustimmung des Klägers nicht Hauptpartei werden (§ 265 ZPO.).

Abs. 5.

Löschungsantrag wegen Geschäftsaufgabe.

17. Nach den Motiven S. 15 hat man ein Vorverfahren vor dem PA. bei Aufgabe des Geschäftsbetriebes eingeführt, weil die Feststellung der Voraussetzungen in den meisten Fällen zu keiner Meinungsverschiedenheit Anlaß geben wird. XXIII 117

Dieses Vorverfahren ist nur fakultativ, der Antragsteller kann sofort die Klage einreichen.

Der Antrag ist beim PA. schriftlich zu stellen. Es genügt, wenn in demselben die Löschung verlangt wird, weil der eingetragene Inhaber den Geschäftsbetrieb, zu welchem das Zeichen gehört, nicht fortsetzt.

Die Benachrichtigung ist dem eingetragenen Inhaber zuzustellen (§ 7 Abs. 3) und zwar regelmäßig durch eingeschriebenen Brief (§ 10 Abs. 3).

Wegen der Form und Frist für den Widerspruch siehe N. 4 zu § 5, auch die dortigen Erörterungen über den Fall, wenn der Zeicheninhaber im Inlande keine Niederlassung hat, treffen hier zu. Eine Prüfung oder Beschlußfassung des PA. erfolgt in diesem Verfahren nicht (N. 1 zu § 10). Gegen die Ablehnung des Antrages auf Löschung ist Beschwerde nach § 10 Abs. 2 zulässig (PA. im Bl. 7, 284).

§. 10.

Anmeldungen von Waarenzeichen, Anträge auf Uebertragung und Widersprüche gegen die Löschung derselben werden in dem für Patentangelegenheiten maßgebenden Verfahren durch Vorbescheid und Beschluß erledigt. In den Fällen des §. 5 Absatz 1 wird ein Vorbescheid nicht erlassen.

Gegen den Beschluß, durch welchen ein Antrag zurückgewiesen wird, kann der Antragsteller, und gegen den Beschluß, durch welchen Widerspruchs ungeachtet die Löschung angeordnet wird, der Inhaber des Zeichens innerhalb eines Monats nach der Zustellung bei dem Patentamt Beschwerde einlegen.

Zustellungen, welche die Eintragung, die Uebertragung oder die Löschung eines Waarenzeichens betreffen, erfolgen mittelst eingeschriebenen Briefes. Kann eine Zustellung im Inlande nicht erfolgen, so wird sie durch Aufgabe zur Post nach Maßgabe der §§. 161, 175 der Civilprozeßordnung bewirkt.

Abs. 1 (N. 1).	Abs. 2 (N. 2).	Abs. 3 (N. 3).
1. Verfahren.	2. Beschwerde.	3. Zustellungen.

Abs. 1.

Verfahren. 1. Das Gesetz regelt das Verfahren in Übereinstimmung mit dem für Patentnachsuchungen vorgeschriebenen. Dieses Verfahren gilt für Anmeldungen von Warenzeichen (§§ 1—6, 24), Anträge auf Vermerkung des Überganges (§ 7 Abs. 1) und Widersprüche gegen die Löschung (§ 8 Abs. 3). Der Ausdruck des Gesetzes „Anträge auf Übertragung" ist unpassend, weil das Recht bereits vor Eintragung des Vermerks übergegangen ist und § 7 Abs. 1 für diesen materiellrechtlichen Übergang das Wort „übertragen" gebraucht (Schanze in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 169).

Ein Widerspruch gegen die Löschung erfolgt auch im Falle des § 9 Abs. 5. Da das PA. auf diesen Widerspruch aber weder eine Prüfung vorzunehmen noch einen Beschluß zu fassen hat, so ist eine Anwendung des patentrechtlichen Vorbescheid- und Beschlußverfahrens hier unmöglich. In den Fällen des § 5 Abs. 1 schließt das Gesetz nach einem Zusatze der Kommission (Kommissionsbericht S. 6) den Vorbescheid aus.

Die Vorschriften des Patentgesetzes, welche hier in Betracht kommen, sind:

> §. 20. Die Anmeldung einer Erfindung behufs Ertheilung eines Patents geschieht schriftlich bei dem Patentamt. Für jede Erfindung ist eine besondere Anmeldung erforderlich. Die Anmeldung muss den Antrag auf Ertheilung des Patents enthalten und in dem Antrage den Gegenstand, welcher durch das Patent geschützt werden soll, genau bezeichnen. In einer Anlage ist die Erfindung dergestalt zu beschreiben, dass danach die Benutzung derselben durch andere Sachverständige möglich erscheint. Am Schlusse der Beschreibung ist dasjenige anzugeben, was als patentfähig unter Schutz gestellt werden soll (Patentanspruch). Auch sind die erforderlichen Zeichnungen, bildlichen Darstellungen, Modelle und Probestücke beizufügen.
>
> Das Patentamt erlässt Bestimmungen über die sonstigen Erfordernisse der Anmeldung.
>
> Bis zu dem Beschlusse über die Bekanntmachung der Anmeldung sind Abänderungen der darin enthaltenen Angaben zulässig. Gleichzeitig mit der Anmeldung sind für die Kosten des Verfahrens zwanzig Mark zu zahlen.
>
> §. 21. Die Anmeldung unterliegt einer Vorprüfung durch ein Mitglied der Anmeldeabtheilung.
>
> Erscheint hierbei die Anmeldung als den vorgeschriebenen Anforderungen (§. 20) nicht genügend, so wird durch Vorbescheid der Patentsucher aufgefordert, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen.
>
> Insoweit die Vorprüfung ergiebt, dass eine nach §§. 1, 2, 3 Absatz 1 patentfähige Erfindung nicht vorliegt, wird der Patentsucher hiervon unter Angabe der Gründe mit der Aufforderung benachrichtigt, sich binnen einer bestimmten Frist zu äussern.
>
> Erklärt sich der Patentsucher auf den Vorbescheid (Absatz 2 und 3) nicht rechtzeitig, so gilt die Anmeldung als zurück-

genommen; erklärt er sich innerhalb der Frist, so fasst die Anmeldeabtheilung Beschluss.

§. 22. Ist durch die Anmeldung den vorgeschriebenen Anforderungen (§. 20) nicht genügt oder ergiebt sich, dass eine nach §§. 1, 2, 3 Absatz 1 patentfähige Erfindung nicht vorliegt, so wird die Anmeldung von der Abtheilung zurückgewiesen. An der Beschlussfassung darf das Mitglied, welches den Vorbescheid erlassen hat, nicht theilnehmen.

Soll die Zurückweisung auf Grund von Umständen erfolgen, welche nicht bereits durch den Vorbescheid dem Patentsucher mitgetheilt waren, so ist demselben vorher Gelegenheit zu geben, sich über diese Umstände binnen einer bestimmten Frist zu äussern.

§. 24 Abs. 3. Nach Ablauf der Frist hat das Patentamt über die Ertheilung des Patents Beschluss zu fassen. An der Beschlussfassung darf das Mitglied, welches den Vorbescheid (§. 21) erlassen hat, nicht theilnehmen.

§. 25. Bei der Vorprüfung und in dem Verfahren vor der Anmeldeabtheilung kann jederzeit die Ladung und Anhörung der Betheiligten, die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen, sowie die Vornahme sonstiger zur Aufklärung der Sache erforderlicher Ermittelungen angeordnet werden.

Der § 20, der hier keine Anwendung findet, ist mitabgedruckt, um zu zeigen, daß die in ihm aufgestellten Anforderungen (§ 21 Abs. 2, § 22 Abs. 1) lediglich formeller Natur sind und daß er dem § 2 unseres Gesetzes entspricht.

Die Erörterung der patentrechtlichen Bestimmungen siehe bei Seligsohn Patentgesetz §§ 20ff.

Das Verfahren gestaltet sich nach vorstehendem wie folgt.

Geht beim PA. die Anmeldung eines Warenzeichens, ein Antrag auf Vermerkung eines Überganges oder im Falle des § 8 Abs. 3 ein Widerspruch gegen die Löschung ein, so geht die Sache zunächst an dasjenige Mitglied der Abteilung für Warenzeichen, welches vom Vorsitzenden für die betreffende Klasse zum Vorprüfer bestellt worden ist. Es sind für die Zwecke des inneren Dienstes und behufs übersichtlicher Gestaltung der Veröffentlichungen der Zeichen sämtliche Waren in Klassen eingeordnet. Diese Einteilung ist aber für den Umfang des Zeichenschutzes ohne rechtliche Wirkung (Begründung S. 10, PA. im Bl. 10, 246).

A. Der Vorprüfer findet weder formelle noch materielle Mängel — dann gibt er ohne Vorbescheid die Sache zur Beschlußfassung an die Abteilung ab.

B. Er findet Mängel

a) formelle — Vorbescheid auf Beseitigung derselben binnen bestimmter Frist,

b) materielle — Vorbescheid auf Äußerung binnen bestimmter Frist,

c) formelle und materielle — Vorbescheid auf Beseitigung und Äußerung binnen bestimmter Frist.

C. Der Anmelder erklärt sich auf den Vorbescheid

a) rechtzeitig — Beschlußfassung durch die Abteilung,

b) nicht rechtzeitig — Eingabe gilt als zurückgenommen.

Bei den Anmeldungen von Ausländern (§ 23) ist die Nichtbestellung eines Vertreters (§ 23 Abs. 2) ein formeller Mangel. Ein materieller Mangel liegt vor, wenn die Gegenseitigkeit fehlt (§ 23 Abs. 1) oder wenn die Voraussetzungen des § 23 Abs. 3 nicht vorliegen. Im letzteren Falle handelt es sich dann um einen formellen Mangel, wenn zwar behauptet ist, daß das Zeichen im Heimatsstaate geschützt ist, der beigebrachte Nachweis aber nicht ausreicht.

In der Praxis hat sich herausgestellt, daß der Vorbescheid häufig nicht genügend beachtet wird und daß die Folge der nicht rechtzeitigen Antwort auf den Vorbescheid (Anmeldung gilt als zurückgenommen) oft als hart empfunden wird. Infolgedessen verhandelt der Vorprüfer mit dem Anmelder regelrecht auf dem Wege einfacher Verfügungen, deren Nichtbeantwortung nicht den schweren Nachteil der Zurücknahme bewirkt. Der Vorbescheid wird nur in den Fällen erlassen, in denen nach der Sachlage die Zurückweisung der Anmeldung in Aussicht zu nehmen ist. Als Erklärung auf den Vorbescheid wird ferner jede Äußerung des Anmelders, selbst das bloße Fristgesuch, angesehen (Geschäftstätigkeit des PA. S. 179).

Gelangt die Sache zur Beschlußfassung an die Abteilung, so interessieren außer den §§ 22, 24 Abs. 3, 25 des Patentgesetzes von den — durch § 8 der Verordnung vom 30. Juni 1894 für anwendbar erklärten — Bestimmungen der patentrechtlichen Ausführungsverordnung vom 11. Juli 1891 nachstehende Vorschriften:

> §. 6. In den Abtheilungen trifft der Vorsitzende die für den Fortgang der Sachen erforderlichen Verfügungen.
>
> In den Anmeldeabtheilungen bezeichnet er für jede Klasse der Anmeldungen im Voraus das Mitglied, welchem die Vorprüfung (§ 21 des Patentgesetzes) obliegt, sowie einen weiteren Berichterstatter für das Verfahren nach Erlass des Vorbescheides.
>
> In den Beschwerdeabtheilungen und in der Nichtigkeitsabtheilung bezeichnet der Präsident für jede Klasse im Voraus zwei Berichterstatter.
>
> An Stelle der hiernach berufenen Mitglieder können für den einzelnen Fall andere Berichterstatter bezeichnet werden.
>
> Die Berichterstatter halten den mündlichen Vortrag in der Sitzung und entwerfen alle Beschlüsse und Entscheidungen. Der Vorsitzende prüft die Entwürfe und stellt sie fest. Ueber sachliche Meinungsverschiedenheiten beschliesst die Abtheilung.
>
> §. 8. Bei den Abstimmungen entscheidet die absolute Mehrheit der Stimmen, bei Stimmengleichheit die Stimme des Vorsitzenden.
>
> Ist eine Anhörung der Betheiligten (Patentgesetz §. 25, §. 26 Absatz 3, §. 30 Absatz 2) vorhergegangen, so kann ein Mitglied, welches hierbei nicht zugegen gewesen ist, an der Abstimmung nicht theilnehmen.

Auch sind folgende Bestimmungen der Verordnung vom 30. Juni 1894 zu berücksichtigen:

> §. 3. Die Beschlussfähigkeit der Abtheilung für Waarenzeichen

ist durch die Anwesenheit von mindestens drei Mitgliedern bedingt.

Die Beschwerdeabtheilung I entscheidet über Beschwerden gegen die Beschlüsse der Abtheilung für Waarenzeichen in der Besetzung von fünf Mitgliedern, von denen mindestens zwei rechtskundig sein müssen. Soweit es sich um die Erstattung von Gutachten handelt, genügt die Anwesenheit von drei Mitgliedern.

Die Bestimmungen der Civilprozessordnung über Ausschliessung und Ablehnung der Gerichtspersonen finden entsprechende Anwendung.

Zu den Berathungen können Sachverständige, welche nicht Mitglieder sind, zugezogen werden; dieselben dürfen an den Abstimmungen nicht theilnehmen.

§. 4. Der Berathung und Abstimmung in einer Sitzung bedarf es:

a) in der Abtheilung für Waarenzeichen für die Beschlussfassung über die Versagung der Eintragung eines Waarenzeichens, sowie für Beschlüsse, welche die Uebereinstimmung von Waarenzeichen und in den Fällen des §. 8 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 die Löschung von Waarenzeichen gegen den Widerspruch des Inhabers betreffen;

b) in der Beschwerdeabtheilung I für die Beschlussfassung auf Beschwerden gegen Beschlüsse der Abtheilung für Waarenzeichen.

Danach bedarf es, wenn es sich um die Übertragung eines Zeichens handelt, nie einer Sitzung und wenn es sich um die Anmeldung eines solchen handelt, dann nicht, wenn der Anmeldung stattgegeben wird.

Von den Mitgliedern der Beschwerdeabteilung sind jetzt außer dem rechtskundigen Vorsitzenden die eine Hälfte Techniker, die andere Juristen (Geschäftstätigkeit des PA. S. 239).

Der Beschluß ist in jedem Falle mit Gründen zu versehen, schriftlich auszufertigen und allen Beteiligten von Amts wegen zuzustellen (§ 5 der Verordnung vom 30. Juni 1894). Beschlüsse, die auf Grund einer mündlichen Verhandlung verkündet sind, werden schon mit der Verkündung und nicht erst mit der Zustellung wirksam (§ 312 ZPO.; PA. in Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte 3, 73).

Abgesehen von der Anmeldungs- und der Erneuerungsgebühr ist das Verfahren in erster Instanz kostenfrei (N. 13 zu § 2, unrichtig Kent S. 232).

Abs. 2.

Beschwerde. 2. Die Beschwerde ist nur zulässig gegen den Beschluß, wenn durch ihn ein Antrag zurückgewiesen oder Widerspruchs ungeachtet die Löschung angeordnet wird. Unter Antrag ist im § 10 nur eine solche an das PA. gerichtete Eingabe gemeint, die kraft eines im Gesetze besonders anerkannten Rechts gemacht wird und über die das PA. in einem geordneten Verfahren unter Angabe von Gründen Entscheidung zu treffen hat (PA. im Bl. 1,

316; 2, 142; 4, 159 und 162; 7, 151). Der Löschungsanreger hat deshalb gegen die Ablehnung der Löschung kein Beschwerderecht, er nimmt keine Parteistellung ein (PA. im Bl. 2, 142; 7, 151). Ebensowenig steht eine Beschwerde demjenigen zu, der die Einleitung eines Widerspruchsverfahrens gemäß § 5 „beantragt", obgleich er nicht zum Widerspruch aufgefordert ist (PA. im Bl. 4, 162), oder dem ein Druckstock als ungeeignet beanstandet wird (PA. im Bl. 9, 207). Wohl aber liegt ein Antrag vor, der ein Beschwerderecht begründet,

a) wenn die Eintragung oder Löschung eines Zeichens oder die Berichtigung oder Abänderung der Zeichenrolle abgelehnt wird (§§ 2, 8 Abs. 1),

b) wenn die Übereinstimmung der Zeichen im Falle des § 5 Abs. 1 verneint wird (PA. im Bl. 4, 159, N. 1 zu § 6),

c) wenn die Vermerkung des Überganges oder der Änderung des Vertreters abgelehnt wird (PA. im Bl. 8, 54),

d) wenn der Antrag auf Löschung im Falle des § 9 Abs. 5 nicht entsprechend den dortigen Bestimmungen erledigt wird (PA. im Bl. 7, 284).

In den Fällen zu a, c und d steht die Beschwerde dem Antragsteller, in denen zu b und bei Löschung ungeachtet Widerspruchs dem eingetragenen Inhaber zu. Wegen der Berechnung der Frist siehe N. 4 zu § 5. Eine Verlängerung der Frist ist nicht zulässig, zur Begründung kann aber eine Nachfrist gewährt werden. Bei mehreren Beteiligten (Anmelder, Widersprechender) läuft für jeden eine besondere Frist. Die Beschwerde muß während der Frist beim PA. eingehen (PA. im Bl. 2, 314). Eine bestimmte Form ist für die Beschwerde nicht vorgeschrieben, insbesondere bedarf sie keiner Begründung.

Es gelten für die Beschwerde ergänzend die Bestimmungen des § 26 des Patentgesetzes (PA. im Bl. 1, 64; 5, 149). Der § 26 des Patentgesetzes lautet:

> „Gegen den Beschluss, durch welchen die Anmeldung zurückgewiesen wird, kann der Patentsucher, und gegen den Beschluss, durch welchen über die Ertheilung des Patents entschieden wird, der Patentsucher oder der Einsprechende innerhalb eines Monats nach der Zustellung Beschwerde einlegen. Mit der Einlegung der Beschwerde sind für die Kosten des Beschwerdeverfahrens zwanzig Mark zu zahlen; erfolgt die Zahlung nicht, so gilt die Beschwerde als nicht erhoben.
>
> Ist die Beschwerde an sich nicht statthaft oder ist dieselbe verspätet eingelegt, so wird sie als unzulässig verworfen.
>
> Wird die Beschwerde für zulässig befunden, so richtet sich das weitere Verfahren nach § 25. Die Ladung und Anhörung der Betheiligten muss auf Antrag eines derselben erfolgen. Dieser Antrag kann nur abgelehnt werden, wenn die Ladung des Antragstellers in dem Verfahren vor der Anmeldeabtheilung bereits erfolgt war.
>
> Soll die Entscheidung über die Beschwerde auf Grund anderer als der in dem angegriffenen Beschlusse berücksichtigten Umstände erfolgen, so ist den Betheiligten zuvor Gelegenheit zu geben, sich hierüber zu äussern.

> Das Patentamt kann nach freiem Ermessen bestimmen, inwieweit einem Betheiligten im Falle des Unterliegens die Kosten des Beschwerdeverfahrens zur Last fallen, sowie anordnen, dass dem Betheiligten, dessen Beschwerde für gerechtfertigt befunden ist, die Gebühr (Absatz 1) zurückgezahlt wird."

Die Erörterung dieser Bestimmungen siehe bei Seligsohn Patentgesetz § 26. Folgendes sei besonders hervorgehoben:

Da die Beschwerde formlos ist, so genügt die Angabe auf dem Abschnitt der Postanweisung, durch die die Kosten übersandt werden, daß das Geld Beschwerdegebühr sein soll, sofern die Sendung innerhalb der Beschwerdefrist eingeht (PA. im Bl. 4, 122; 7, 165). Unterzeichnung der Beschwerde ist nicht unbedingtes Erfordernis, aber trotzdem dringend anzuraten (PA. in Mitteilungen vom Verband deutscher Patentanwälte 3, 15; siehe aber Kammergericht im Bl. 10, 111). Es muß ferner die Beschwerdegebühr bis zum Ablauf der Beschwerdefrist an das PA. gezahlt werden (PA. im Bl. 1, 64; 5, 149; 8, 54). Es ist ausreichend, wenn sie innerhalb der Beschwerdefrist bei einer Postanstalt im Gebiete des Deutschen Reichs zur Überweisung an die Kasse des PA. eingezahlt wird. Im Nichtzahlungsfalle bedarf es keiner Zurückweisung oder Verwerfung der Beschwerde, da dieselbe als nicht erhoben gilt. Die Anmeldeabteilung wird den Beschwerdeführer nur benachrichtigen, daß auf seine Beschwerde, da die Kosten nicht eingegangen seien, nicht verfügt werde. Geht die Gebühr verspätet ein, so ist die Beschwerde ebensowenig erhoben, wie wenn die Zahlung nicht erfolgt wäre.

Über die Rückzahlung der Beschwerdegebühr vgl. PA. im Bl. 7, 165 ff. Über Kostenerstattung vgl. Seligsohn Patentgesetz § 26 N. 14 und PA. im Bl. 9, 278. Auslagen des PA. werden den Beteiligten nicht zur Last gelegt (aM. Kent S. 232). Nach Kent S. 233 und Allfeld S. 546 sind sogar dem Beschwerdeführer ohne Gegner seine Kosten aus der Kasse des PA. nach Befinden zu erstatten. Das ist im § 26 Abs. 5 des Patentgesetzes schwerlich gemeint.

Im Widerspruchsverfahren wird entsprechend den Vorschriften der ZPO. die Anschlußbeschwerde zugelassen.[x] Der Gegner des Beschwerdeführers kann sich danach bis zur Beschlußfassung der Beschwerde anschließen, ohne daß er die Beschwerdefrist einzuhalten und die Beschwerdegebühr einzuzahlen braucht. Wenn mehrere Widersprüche erfolgt sind, so liegen mehrere besondere Streitigkeiten vor. Deshalb kann sich der Anmelder und der Widersprechende nur dann einer Beschwerde anschließen, wenn Beschwerde bezüglich derjenigen Entscheidung eingelegt ist, die er mit der Anschlußbeschwerde zu seinen Gunsten geändert wissen will (PA. im Bl. 8, 122 und 123; N. 1 zu § 6).

[x] G. 08/253 ff.

Geht eine Beschwerde, wenn auch verspätet, ein, so muß die Abteilung für Warenzeichen sie an die Beschwerdeabteilung zur Prüfung abgeben.

Der § 2 der Verordnung vom 30. Juni 1894 bestimmt:

> Für Beschwerden gegen die Beschlüsse der Abtheilung für Waarenzeichen, sowie für die Erstattung von Gutachten gemäss §. 11 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 ist die Beschwerdeabtheilung I des Patentamts zuständig.

Nach der Kaiserlichen Verordnung vom 10. Mai 1903 (RGBl. S. 218) ist die Beschwerdeabteilung I auch für die Beschwerden gegen Beschlüsse der neu errichteten zweiten Abteilung für Warenzeichen zuständig.

Im übrigen siehe §§ 3, 4 der Verordnung vom 30. Juni 1894, sowie §§ 6, 8 der Verordnung vom 11. Juli 1891 (N. 1). Hervorzuheben ist, daß in der Beschwerdeabteilung I bei Beschwerden fünf Mitglieder entscheiden, von denen mindestens zwei rechtskundig sein müssen. Nicht vorgeschrieben ist, daß die anderen Mitglieder Techniker sein müssen (vgl. dagegen § 14 Abs. 4 des Patentgesetzes).

Gegen den Beschluß der Beschwerdeabteilung gibt es keine weitere Beschwerde (PA. im Bl. 10, 200). Dagegen steht es dem abgewiesenen Antragsteller in den obigen Fällen zu a und c jederzeit, auch schon vor und neben der Beschwerde, frei, einen neuen Antrag an das Patentamt zu richten; natürlich kommt ihm in dem Falle zu a, wenn die neue Anmeldung zur Eintragung führt, nicht die Priorität der früheren Anmeldung zu.

Neben der in diesem Gesetz geregelten Beschwerde gibt es noch die Beschwerde im Dienstaufsichtswege, mit welcher jedermann Ungehörigkeiten im Geschäftsbetriebe der Behörde, namentlich Verzögerungen, rügen kann. Diese Beschwerde ist an keine Form oder Frist gebunden. Über sie entscheidet der Präsident des Patentamts und in höherer Instanz des Reichsamt des Innern.

Abs. 3.

Zustellungen. 3. Die Vorschrift bezieht sich auf alle Zustellungen, welche das PA. vorzunehmen hat, denn das Gesetz schreibt andere Zustellungen, als solche, welche die Eintragung, die Vermerkung des Überganges oder die Löschung eines Zeichens betreffen, nicht vor.

Die Zustellungen in Zeichenangelegenheiten können auch an einem Sonn- oder Feiertag gültig erfolgen (PA. im Bl. 2, 314).

Die Zustellung erfolgt stets mittels eingeschriebenen Briefes. Das PA. wird zweckmäßig bei Aufgabe der Einschreibsendung eine Empfangsbestätigung des Adressaten, einen sog. Rückschein, bestellen.

Bei Zustellungen nach dem Auslande kommen nachstehende Bestimmungen der ZPO. in Betracht:

> §. 175. Der Zustellungsbevollmächtigte ist bei der nächsten gerichtlichen Verhandlung oder, wenn die Partei vorher dem Gegner einen Schriftsatz zustellen läßt, in diesem zu benennen. Geschieht dies nicht, so können alle späteren Zustellungen bis zur nachträglichen Benennung in der Art bewirkt werden, daß der Gerichtsvollzieher das zu übergebende Schriftstück unter der Adresse der Partei nach ihrem Wohnorte zur Post giebt. Die Zustellung wird mit der Aufgabe zur Post als bewirkt angesehen, selbst wenn die Sendung als unbestellbar zurückkommt.
>
> Die Postsendungen sind mit der Bezeichnung „Einschreiben" zu versehen, wenn die Partei es verlangt und zur Zahlung der Mehrkosten sich bereit erklärt.
>
> §. 192. Ist die Zustellung durch Aufgabe zur Post (§. 175) erfolgt, so muß die Zustellungsurkunde den Bestimmungen des vorstehenden Paragraphen unter Nr. 2, 3, 7 entsprechen und außerdem ergeben, zu welcher Zeit, unter welcher Adresse und bei welcher Postanstalt die Aufgabe geschehen ist.
>
> §. 191. Die Zustellungsurkunde muß enthalten:
>
> 2. die Bezeichnung der Person, für welche zugestellt werden soll;

3. die Bezeichnung der Person, an welche zugestellt werden soll;
7. die Unterschrift des die Zustellung vollziehenden Beamten.

Für Zustellungen kommt endlich noch § 7 Abs. 3 in Betracht, wenn der Zeicheninhaber verstorben ist oder nicht aufzufinden ist.

§. 11.

Das Patentamt ist verpflichtet, auf Ersuchen der Gerichte über Fragen, welche eingetragene Waarenzeichen betreffen, Gutachten abzugeben, sofern in dem gerichtlichen Verfahren von einander abweichende Gutachten mehrerer Sachverständigen vorliegen.

1. Verpflichtung des PA. | 3. Hauptverhandlung.
2. Stellung des Gerichts. | 4. Mitglieder des PA.

Verpflichtung des PA.

1. Für Erstattung der Gutachten ist die Beschwerdeabteilung I des PA. zuständig und zwar in einer Besetzung von mindestens drei Mitgliedern (§§ 2, 3 der Verordnung vom 30. Juni 1894).

Die Voraussetzungen der Verpflichtung des PA. sind:

a) ein gerichtliches Verfahren,
b) Gutachten mehrerer Sachverständigen,
c) Meinungsverschiedenheit zwischen diesen Gutachten über Fragen, welche eingetragene Zeichen betreffen,
d) Ersuchen eines Gerichts.

Das PA. darf, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorliegen, eine gutachtliche Tätigkeit nicht entfalten und insbesondere sich über Rechtsfragen nicht als Gutachter äußern (§ 18 des Patentgesetzes, PA. im Bl. 1, 234).

Zu a. Der Ausdruck „gerichtliches Verfahren" zeigt klar, daß die Vorschrift sowohl auf Strafsachen, als auch auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten Anwendung findet (RG. im Patentblatt 1882 S. 73). Sie ist auch auf die „Vorbereitung der öffentlichen Klage" (§§ 156 bis 175 StrPO.) auszudehnen, weil der Staatsanwalt zur Entscheidung der Frage, ob er öffentliche Klage erheben soll, häufig zuverlässiger Gutachten bedarf und es im öffentlichen Interesse liegt, ihm die Möglichkeit, solche einzuholen, zu gewähren (vgl. unten zu d).

Zu b. Es müssen die Gutachten mehrerer Sachverständigen vorliegen, mehrere Gutachten desselben Sachverständigen genügen nicht. Ob die Gutachten mündlich zu Protokoll erklärt oder schriftlich ausgearbeitet worden sind, ist gleichgültig; jedenfalls müssen sie in Gemäßheit der Vorschriften der Zivil- oder Strafprozeßordnung dem Gerichte erstattet sein. Gutachtliche Äußerungen, welche eine Privatperson zu den Akten überreicht, sind keine „Gutachten".

Zu c. Die Gutachten müssen von einander in technischen Fragen abweichen; eine Differenz in zeichenrechtlichen Fragen, z. B. darüber, ob eine Zeichenverletzung vorliegt, ist nicht ausreichend, zumal das Gericht nach dem Satze iura novit curia über solche Fragen Sachverständige nicht zu hören hat. Die technischen Fragen, in welchen die Gutachten von einander abweichen, müssen ein eingetragenes Warenzeichen betreffen, also beispielsweise nicht

die Frage, ob ein gewisses nicht eingetragenes Zeichen der Eintragung fähig ist. Über ausländische Zeichen hat das PA. ebensowenig Gutachten zu erstatten, wie über Namen, Firmen, Ausstattungen, Herkunftsbezeichnungen usw. (§§ 13—16) oder über Marken, die in die Zeichenregister eingetragen sind.

Zu d. Es muß das Ersuchen eines deutschen Gerichts vorliegen, nicht etwa einer Verwaltungsbehörde oder Privatperson. Ob der Staatsanwalt den Gerichten gleichsteht, war in der Praxis des PA. streitig. Nachdem sich schließlich das PA. für die Verneinung der Frage entschieden (vgl. S. 8 der Denkschrift über das Patentgesetz, Nr. 118 der Drucksachen des Reichstags 1893/94; unrichtig Kommissionsbericht S. 6), hat der Reichskanzler auf Grund des § 18 Abs. 2 des Patentgesetzes das PA. generell ermächtigt, auch auf Ersuchen der Staatsanwaltschaft Gutachten zu erstatten.

Stellung des Gerichts. 2. Das Gericht ist berechtigt, aber nicht verpflichtet, auch wenn die Voraussetzungen in N. 1 zu a, b und c vorliegen, vom PA. ein Gutachten einzuholen, es kann einen anderen Gutachter zuziehen, sich auch ohne einen solchen schlüssig machen. § 11 legt zwar dem PA., aber nicht dem Gericht eine Verpflichtung auf; auch aus § 404 Abs. 2 der Zivilprozeß- oder § 73 Abs. 2 der Strafprozeßordnung läßt sie sich nicht herleiten.

Das Gericht hat das Beweisthema genau zu bezeichnen (N. 16 zu § 14) und dem PA. auch die Akten mit den Vorgutachten zu übersenden.

Das Gericht ist an die in dem Gutachten des PA. vertretene Ansicht nicht gebunden. In Warenzeichensachen wird übrigens das PA. nur sehr selten um ein Gutachten angegangen (Geschäftstätigkeit des PA. S. 294).

Hauptverhandlung. 3. Das Gericht kann in Strafsachen das PA. ersuchen, eines seiner Mitglieder mit der Vertretung des Gutachtens in der Hauptverhandlung zu beauftragen und dem Gerichte zu bezeichnen; eine Verpflichtung des PA., diesem Ersuchen Folge zu leisten, besteht nicht (§ 255 der Strafprozeßordnung und Löwe Kommentar zu demselben).

Mitglieder des PA. 4. Sowohl in Zivil- wie Strafsachen ist das Gericht befugt, anstatt vom PA. ein Gutachten einzuholen, ein Mitglied desselben als Sachverständigen zu vernehmen; die Vernehmung findet aber nicht statt, wenn die vorgesetzte Behörde des Mitgliedes, d. h. der Reichskanzler, erklärt, daß die Vernehmung den dienstlichen Interessen Nachteile bereiten würde (§ 408 Abs. 2 ZPO., § 76 Abs. 2 StrPO.). Wegen der Vernehmung der Mitglieder des PA. — auch ehemaliger — als Zeugen, sowie wegen ihrer außergerichtlichen Gutachten ist § 12 des Gesetzes, betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten vom 31. März 1873, zu beachten:

> Bevor ein Reichsbeamter als Sachverständiger ein außergerichtliches Gutachten abgiebt, hat derselbe dazu die Genehmigung seiner vorgesetzten Behörde einzuholen.
>
> Ebenso haben Reichsbeamte, auch wenn sie nicht mehr im Dienste sind, ihr Zeugniss in Betreff derjenigen Thatsachen, auf welche die Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit sich bezieht, insoweit zu verweigern, als sie nicht dieser Verpflichtung in dem einzelnen Falle durch die ihnen vorgesetzte oder zuletzt vorgesetzt gewesene Dienstbehörde entbunden sind.

Dementsprechend haben wiederholte Bekanntmachungen des PA. (Patentblatt 1882 S. 17, 1890 S. 9) den Beamten des PA. es zur Pflicht gemacht, keine gutachtlichen Äußerungen abzugeben.

§. 12.

Die Eintragung eines Waarenzeichens hat die Wirkung, daß dem Eingetragenen ausschließlich das Recht zusteht, Waaren der angemeldeten Art[x] oder deren Verpackung oder Umhüllung mit dem Waarenzeichen zu versehen, die so bezeichneten Waaren in Verkehr zu setzen, sowie auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen das Zeichen anzubringen.

Im Falle der Löschung können für die Zeit, in welcher ein Rechtsgrund für die Löschung früher bereits vorgelegen hat, Rechte aus der Eintragung nicht mehr geltend gemacht werden.

1. Abweichungen vom früheren Recht.

Abs. 1 (N. 2—9).

2. Voraussetzung des Zeichenrechts.
3—9. Inhalt des Zeichenrechts.
3. Recht.
4. Schranken.
5. Territorialität.
6. Waren, Verpackung, Umhüllung.
7. Ankündigungen usw.
8. Versehen, anbringen.
9. In Verkehr setzen.

Abs. 2 (N. 10, 11).

10. Löschung.
11. Rückwirkende Kraft.

Zusatz: Rechtsschutz (N. 12—17).

12. Rechtsschutz im allgemeinen.
13, 14. Unterfagungsklage:
13. Voraussetzung der Unterfagungsklage.
14. Verfahren.
15. Feststellungsklage des Zeicheninhabers.
16. Feststellungsklage gegen den Zeicheninhaber.
17. Einstweilige Verfügung.

1. Der § 12 enthält wesentliche Neuerungen gegenüber dem früheren Rechtszustande: Abweichungen vom früheren Recht.

a) Das Zeichenrecht wird nicht schon durch die Anmeldung, sondern erst durch die Eintragung begründet (N. 2).
b) Es erlischt schon vor der Löschung des Zeichens, aber erst die Löschung gewährt die Möglichkeit, das Erloschensein des Rechts geltend zu machen (N. 10, 11).
c) Die Eintragung ist rechtswirksam, auch wenn sie hätte versagt werden müssen (N. 2).
d) Während früher nur verboten war, die Waren oder deren Verpackung mit dem geschützten Zeichen zu versehen, ist jetzt das Zeichenrecht auch auf das Anbringen des Zeichens auf Umhüllungen, Ankündigungen, Preislisten usw. ausgedehnt (N. 6, 7).

Abs. 1.

2. Unter der Herrschaft des Gesetzes vom 30. November 1874 wurde das Zeichenrecht durch die Anmeldung des Zeichens zur Eintragung in das Handelsregister erworben, die Eintragung selbst hatte nur eine beurkundende Bedeutung (vgl. namentlich OHG. 24, 74); aM. Kohler S. 158, 248, welcher erst mit der Eintragung das Recht entstehen ließ. Letztere Ansicht Voraussetzung des Zeichenrechts.

ist durch das jetzige Gesetz angenommen und zwar, wie die Motive sagen, „um in den rechtsbegründenden Tatsachen mit dem Gesetz über den Schutz der Gebrauchsmuster vom 1. Juni 1891, dessen Durchführung ebenfalls dem PA. obliegt, Übereinstimmung herzustellen".

Das Zeichenrecht entsteht erst durch die Eintragung, ohne solche kann ein Zeichen höchstens als Ausstattung den Schutz des § 15 genießen. Durch Handlungen, die vor der Eintragung liegen, kann deshalb keine Verletzung des Zeichenrechts begangen werden; die Aufnahme des Zeichens in eine Firma z. B. würde nicht rechtswidrig sein und die Anwendung des § 37 Abs. 2 HGB. nicht rechtfertigen, wenn sie nach der Anmeldung, aber vor der Eintragung erfolgt (vgl. RG. im Bl. 10, 254).

Das Eintragungsprinzip hat zur Folge, daß, wenn jemand Jahrzehnte hindurch ein Warenzeichen gebraucht hat, ohne es eintragen zu lassen, er durch jeden Dritten, welcher dasselbe, wenn auch mala fide, eintragen läßt, depossediert wird. Er würde durch einen ferneren Gebrauch des Zeichens das Zeichenrecht des Eingetragenen verletzen. Daß dieses Prinzip in der Praxis zu empfindlichen Härten führen kann, liegt auf der Hand; vgl. z. B. den Prozeß über die Kalaomarke der Firma C. J. van Houten & Zoon (RG. 18, 93) und den über die schwarze Hand der Straßburger Tabakmanufaktur (N. 27 zu § 4). Trotzdem hat man es im Interesse der Erkennbarkeit der Zeichenrechte und im Interesse der Rechtssicherheit angenommen (N. 4). „Wer ein ihm wertvolles Zeichen nicht eintragen läßt, hat die Folgen der Unterlassung sich selbst zuzuschreiben, und man könne es dann nicht mehr eine Unbilligkeit nennen, wenn ihm für den Fall der Eintragung des Zeichens für einen anderen der weitere Gebrauch des Zeichens untersagt werde" (Kommissionsbericht S. 6). Die langjährige Benutzung eines nicht eingetragenen Zeichens berechtigt daher seinen Inhaber nicht, die Eintragung des Zeichens anzufechten. Weder eine actio doli, noch eine Klage aus § 826 BGB., noch eine solche wegen Verletzung des Ausstattungsrechts, noch endlich eine Klage aus § 9 Nr. 3 ist in diesem Falle begründet, weil der Eingetragene nur von einer gesetzlich gewährleisteten Befugnis Gebrauch gemacht hat (RG. in Jurist. Wochenschrift 1898 S. 612; RG. im Bl. 4, 237; RG. im Bl. 5, 19; RG. 44, 13, im Bl. 5, 152; RG. im Bl. 6, 216 und 292; siehe ferner N. 4 zu § 12 und N. 5 zu § 15). Nur dann läßt sich eine Löschungsklage aus § 9 Nr. 3 herleiten, wenn das Zeichen eine eigentliche Qualitätsbezeichnung darstellt; vgl. N. 4 zu § 9. Für das erste Jahr nach dem Inkrafttreten des Gesetzes hat man aus Billigkeitsrücksichten das starre Prinzip durchbrochen (§ 9 Abs. 2).

Nach Abs. 1 hat es den Anschein, als ob die Eintragung die einzige Voraussetzung des Zeichenrechts wäre. Es wäre danach für die Entstehung des Rechts unerheblich, ob die Eintragung materiell gerechtfertigt war oder hätte versagt werden müssen. (So: Schanze in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 166.) Der Abs. 2 (ebenso die obige Stelle aus den Motiven) zeigt aber, daß dies nicht der Fall ist. Denn er schreibt vor, daß im Falle der Löschung für die Zeit, in welcher ein Rechtsgrund für die Löschung früher bereits vorgelegen hat, Rechte aus der Eintragung nicht mehr geltend gemacht werden können. Es kann also, wenn ein Zeichen, das von vornherein nicht hätte eingetragen werden dürfen, gelöscht wird, aus dieser Eintragung gar kein Recht geltend gemacht werden, d. h.

es wird nachträglich festgestellt, daß von Anfang an ein Zeichenrecht nicht bestanden hat. Folglich entsteht dieses Recht nicht durch die Eintragung, sondern es ist dazu notwendig, daß diese auch den materiellen Voraussetzungen entspricht (§§ 1, 4). Die Eintragung hat nur die Bedeutung, daß, solange ein Zeichen in der Rolle eingetragen steht, ihm die Wirkungen des Abs. 1 zukommen. Eine Untersuchung, ob die Eintragung zu Recht erfolgt ist, darf nur im Löschungsverfahren oder nach der Löschung erfolgen. Der Einwand, daß das Zeichen Freizeichen sei oder nach sonstigen Bestimmungen des Gesetzes nicht hätte eingetragen werden dürfen, ist unzulässig (RG. 38, 77 und 104; RG. Strafs. 28, 275; 30, 211; RG. im Bl. 8, 279). Diese formale Wirkung kommt der Eintragung des Zeichens, nicht der Eintragung des Überganges des Zeichens zu. Die Rechtswirksamkeit der Übertragung unterliegt der Nachprüfung des Gerichts (RG. 51, 263, im Bl. 8, 232; aM. Kent S. 157, 208). Bei Auslandszeichen sind die Gerichte auch gegenüber der Eintragung durch das PA. gehalten, zu untersuchen, ob die Voraussetzungen des § 23 erfüllt sind (RG. Strafs. 35, 321 und N. 17 zu § 23).

Im Falle der Kollision eines eingetragenen Zeichens mit einem auf Grund einer anderen Anmeldung eingetragenen sind beide einem Dritten gegenüber völlig wirksam. Dieser kann gegen den eingetragenen Inhaber eines Zeichens nicht den Einwand erheben, daß einem anderen ein besseres Recht auf dieses Zeichen zusteht (Motive S. 15, N. 2 zu § 9). Was das Verhältnis der Inhaber der kollidierenden Zeichen zueinander anlangt, so kann der ältere Anmelder dem anderen den Gebrauch des Zeichens nicht verwehren, solange die Eintragung des letzteren besteht, weil diese dem Eingetragenen kraft des § 12 das Recht zum Gebrauche des Zeichens gibt (RG. Strafs. 30, 211, im Bl. 3, 217; RG. Strafs. 34, 275, im Bl. 7, 251; ebenso Allfeld S. 559, Kent S. 249, 250, Rhenius S. 108; anders die erste Auflage). In der Benutzung des zweiten Zeichens kann deshalb keine Verletzung des Rechtes des ersten Zeicheninhabers liegen. Eine Klage auf Verbot fernerer Verwendung des Zeichens muß, um durchzugreifen, mit der Löschungsklage verbunden werden, da ihr sonst der Einwand aus der Eintragung entgegensteht; es kann über beide Ansprüche zugleich entschieden werden (vgl. N. 15 zu § 9). Durch § 12 wird aber nur der nach Warenzeichenrecht geschützte Gebrauch des Zeichens für erlaubt erklärt. Hierfür kommt nicht das graphische Bild des Zeichens allein in Betracht, sondern auch die Art, wie sich das Bild bei einem sachgemäßen Anbringen auf der zu schützenden Ware darstellt. Abweichungen in bedeutungslosen Einzelheiten beeinträchtigen den Schutz aus § 12 nicht. Aber wesentliche Teile dürfen nicht weggelassen werden (RG. in Sachen O./K. vom 3. November 1903 II 186/03). Ist eine Kombination eingetragen, so kann deshalb nicht ohne weiteres ein einzelner Bestandteil der Kombination oder eine wörtliche Wiedergabe eines bildlichen Teiles derselben benutzt werden, sofern dadurch in ein früheres Zeichenrecht eingegriffen wird (RG. 49, 52, in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 508 und 658; RG. im Bl. 7, 223; 8, 211).

3. Das Zeichenrecht ist ein Ausfluß des Rechts der Persönlichkeit, es soll durch dasselbe ebenso wie durch das Namen- oder Firmenrecht die Erkennung einer Person gesichert werden (Kohler S. 5, 73, Dernburg Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs I § 101). Insbesondere der

Recht.

J. 08/602.

Zeichenschutz bezweckt die Unterscheidung der von einem Gewerbetreibenden hergestellten oder vertriebenen Waren von gleichartigen[x] Waren anderer, will also die Verwechselung der Persönlichkeit des Erzeugers oder Vertreibers mit anderen hindern. Über den Charakter des Zeichensrechts siehe Einleitung.

Der Inhalt des Zeichenrechts wird in § 12 angegeben und zwar in Übereinstimmung mit der Fassung der verwandten Reichsgesetze (§ 1 der Gesetze über das Urheberrecht vom 9., 10., 11. Januar 1876, § 4 des Patentgesetzes, § 4 des Gebrauchsmustergesetzes, § 11 des Gesetzes betreffend das Urheberrecht vom 19. Juni 1901). Wie die durch diese Gesetze geschützten Rechte, ist auch das Zeichenrecht ein absolutes Recht, es hat, nach Art des Eigentumsrechts, eine affirmative und eine negative Seite. Der Berechtigte hat die Befugnis, das Warenzeichen anzuwenden und die mit ihm versehenen Waren in Verkehr zu setzen, und er kann allen anderen verwehren, ein gleiches zu tun. Die Benutzung des Zeichens muß eine solche sein, wie sie im § 12 beschrieben ist, d. h. eine zeichenmäßige (N. 8). Die Nachahmung eines Zeitungstitels läßt sich deshalb nicht damit verteidigen, daß die Worte als Zeichen eingetragen seien (RG. 44, 99).

Dies sind nur Befugnisse, aber nicht Verpflichtungen des Berechtigten. Es hängt also ganz von seinem Belieben ab, ob er die bei der Anmeldung angegebenen Waren mit dem Zeichen versehen will; auch kann er einzelne derselben mit ihm versehen, andere nicht.[x] Da er nämlich durch Anbringung des Zeichens erklärt, daß die betreffende Ware von ihm herrührt, so kann er bisweilen, z. B. wenn ein Stück Ware schlechter ausfällt, ein Interesse daran haben, die Herkunft dieses Stückes nicht in dieser Weise offenbar zu machen (vgl. RG. Straff. 4, 171), auch bei ganz gleichen Stücken ist ein solches Interesse denkbar (Kohler S. 289 ff.). Aber selbst bei mangelndem Interesse ist es ein Recht seiner freien willkürlichen Entschließung, welches Stück seiner Waren er mit dem Zeichen versehen will, welches nicht (RG. Straff. 23, 365; 30, 95). Ebenso steht es ganz in seinem Belieben, ob und wem gegenüber er von der negativen Seite seines Rechts, der Untersagungsbefugnis, Gebrauch machen will; verpflichtet, gegen Eingriffe einzuschreiten, ist er nicht. Inwiefern ihm das Nichteinschreiten nachteilig werden kann, darüber siehe N. 7 zu § 7.

W. XIII 111. W. XXVIII 67

Schranken.

4. Der absoluten Natur des Zeichenrechts setzt das Gesetz in § 13 teils aus Rücksicht auf das Persönlichkeitsrecht anderer, teils im Verkehrsinteresse eine Schranke.[x] Ferner schützt die Eintragung nicht vor der Bestrafung aus § 16 (N. 6 zu § 16).

Anmeld. d. Wz. durch Verein Arzneiverkäufer. B. 08/225 J. 18/525.

Andere zeichenrechtliche Durchbrechungen des Grundsatzes kennt das Gesetz nicht, weder nach der affirmativen noch nach der negativen Seite des Rechts. Der Eingetragene kann sein Recht stets ausüben und wird durch ein älteres Zeichenrecht, so lange sein eigenes Zeichen eingetragen ist, in der Verfolgung seines Rechts Dritten gegenüber nicht gehindert (N. 2).

W. XV 346

Auch die Tatsache, daß vor seiner Eintragung ein anderer das Zeichen, ohne es eintragen zu lassen, angewendet hat, beeinträchtigt den Inhalt seines Rechts in keiner Weise. In der Reichstagskommission war allerdings der Antrag gestellt worden, nach Analogie des § 5 des Patentgesetzes nachstehende Bestimmung zu treffen:

Hat sich ein Dritter bereits vor der Eintragung im gutgläubigen Besitz des Zeichens befunden, so steht dem Eingetragenen gegen diesen ein Ausschließungsrecht nicht zu.

Der Antrag wurde aber abgelehnt, ebenso wurde den Gesuchen, welche in anderer Weise die Härten des Eintragungsprinzips gegenüber dem gutgläubigen Vorbenutzer beseitigen wollten, nicht entsprochen (Kommissionsbericht S. 6; vgl. auch v. Schütz in der Zeitschr. für gewerblichen Rechtsschutz 1893 S. 4; Denkschrift des Deutschen Vereins für den Schutz des gewerblichen Eigentums 1903 S. 25). Siehe oben N. 2. — Nur für die Übergangszeit bis zum 1. Oktober 1895 trifft § 9 Abs. 2 zugunsten des Vorbesitzers eine Ausnahmebestimmung. Eine weitere Ausnahme ist im Artikel 28 des Handelsvertrages zwischen den Staaten des Deutschen Zoll- und Handelsvereins und Frankreich vom 2. August 1862 enthalten (N. 5 a. E.).

Der Eintragung gegenüber greift die Einrede der Verjährung oder Ersitzung nicht durch (N. 2 zu § 5).

Der Eingetragene kann sein Untersagungsrecht demjenigen gegenüber nicht geltend machen, welchem er den Gebrauch seines Warenzeichens gestattet hatte (N. 7 zu § 7); vgl. N. 2, 3 zu § 6.

Das Zeichenrecht findet weiter seine Schranke an dem zur Zeit seiner Entstehung bereits begründeten Rechte eines andern. Im § 13 sind Name und Firma als solche nahestehende Persönlichkeitsrechte hervorgehoben, die nicht berührt werden. Analog werden Urheberrechte an Mustern, Kunstwerken, Photographien, die vor dem Zeichen bestanden, weiter bestimmungsgemäß benutzt werden dürfen, selbst wenn dadurch Kollisionen mit dem Zeichenrecht eintreten. Dasselbe ist von dem Recht auf das Wappen einer Familie, auf Portraits und von ähnlichen Individualrechten anzunehmen (RG. 38, 128; 40, 101; Allfeld S. 560; Schmid S. 68; aM.: Rhenius S. 99; Kent S. 356; LG. Hamburg im Bl. 2, 367; vgl. ferner N. 13 zu § 1). Daß endlich der Einwand der Schikane aus § 226 BGB. der Geltendmachung des Zeichens entgegengestellt werden kann, ergibt sich aus allgemeinen Grundsätzen. Er wird aber nur selten begründet sein (N. 13 zu § 1).

Territorialität.

5. Das Zeichenrecht reagiert ausnahmslos gegen jede Verletzung, welche in Deutschland geschieht. Da das Warenzeichengesetz in den Schutzgebieten und den Ländern mit Konsulargerichtsbarkeit ebenfalls Geltung hat (N. 2 zu § 23), so sind Verletzungen, die dort begangen werden, in gleicher Weise zu verfolgen, wie inländische (RG. im Bl. 8, 211). Auch wenn die verletzende Handlung von einem Ausländer oder im Auslande Wohnenden vorgenommen ist, steht dem Berechtigten der volle Rechtsschutz (N. 12) zur Seite. Aber das Zeichenrecht ist nicht, wie das Patentrecht, derart territorial beschränkt, daß die in ihm liegenden Befugnisse dem Berechtigten nur für das Gebiet des Deutschen Reiches zustehen. Der Grund liegt darin, daß das Zeichenrecht ein Ausfluß der Persönlichkeit ist, letztere aber in ihrer Betätigung grundsätzlich nicht an die Landesgrenze gebunden ist. Es verlangen die Natur des Rechts und das Bedürfnis des Verkehrs, daß wir das in Deutschland eingetragene Warenzeichen auch über die Grenzen des Reichs hinaus schützen (Kohler S. 446; RG. 18, 28, im Bl. 4, 240; RG. im Bl. 4, 237; RG. 54, 414). Eine räumliche Begrenzung der Benutzung des Zeichens kann deshalb nicht in die Zeichenrolle eingetragen werden (PA. im Bl. 2, 184; 3, 103; 4, 217).

Andrerseits darf nicht übersehen werden, daß das aus dem Rechte der Persönlichkeit fließende Zeichenrecht von unserer Gesetzgebung als ein durch positive Rechtsnormen geregeltes und durch besondere Strafsatzungen geschütztes Verbietungsrecht ausgestaltet worden ist. Es würde gegen die Grundsätze des internationalen Rechts verstoßen, wenn wir uns anmaßten, alle im Auslande begangenen Handlungen, welche nach deutschem Gesetz als Verstöße gegen ein deutsches Warenzeichen anzusehen wären, ausnahmslos nach unserem Gesetze zu ahnden (v. Bar Internationales Privatrecht 2. Aufl. II S. 274 ff.).

Wir gewähren zum Schutze eines deutschen Zeichens die Feststellungs- und Entschädigungsklage, auch wenn die Störung im Auslande stattgefunden hat, vorausgesetzt, daß ein deutscher Gerichtsstand begründet ist. Auch die Verbotsklage aus § 12, durch welche künftige Störungen verhindert werden sollen, ist zuzulassen (RG. 45, 143; RG. 54, 414; aM. Kohler Zeitschrift für Deutschen Zivilprozeß 10, 449).

Dabei darf nicht übersehen werden, daß, wenn die verletzende Tätigkeit aus mehreren Einzelakten zusammengesetzt ist, welche teils im Inlande, teils im Auslande vorgenommen wurden, die Verletzung auch im Inlande stattgefunden hat (vgl. RG. Strafs. 10, 420). Es ist unerheblich, daß die Schlußhandlung im Auslande vorgenommen ist oder daß dort der Erfolg der verletzenden Tätigkeit eingetreten ist (Olshausen Kommentar zu § 3 des Strafgesetzbuchs). Deshalb wird z. B. der im Inlande Wohnende, welcher eine Verletzung des Zeichenrechts im Auslande bewirkte und dazu von hier aus Anordnungen traf, die Verletzung auch im Inlande begangen haben. Dies gilt sowohl für die Negatoria, als für die Bestrafung. Ist aber die im Auslande geschehene Haupttat dort nicht widerrechtlich, so kann auch die im Inlande begangene Teilnahmehandlung nicht als Zeichenverletzung angesehen werden, sofern sie sich nicht als einen selbständigen Eingriff darstellt (RG. 45, 143; LG. Bremen im Bl. 1, 317). Im übrigen siehe wegen der strafrechtlichen Ahndung N. 21 zu § 14. Berührt die Ware des Ausländers Deutschland, so kommt § 17 zur Anwendung.

Vorstehendes gilt von inländischen Zeichen, d. h. von allen in die Zeichenrolle eingetragenen, gleichviel ob sie nur im Inlande oder außerdem auch im Auslande Schutz genießen. Wie ist es nun mit den ausländischen Zeichen, d. h. mit den nur im Auslande geschützten? Da § 12 als Voraussetzung des Zeichenrechts die Eintragung in die Zeichenrolle verlangt und § 14 den Schutz des Gesetzes nur einem „nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützten" Warenzeichen gewähren will, so kann es keinem Bedenken unterliegen, daß wir die im Inlande vorgenommenen Handlungen, durch welche ein ausländisches Zeichen verletzt wird, weder zivilrechtlich noch strafrechtlich ahnden können. War die Handlung aber im Auslande vorgenommen, so steht einer strafrechtlichen Verfolgung überdies § 4 StrGB. entgegen. Ebensowenig wird eine Entschädigungsklage wegen Verletzung eines ausländischen Zeichens im Auslande von unseren Gerichten zugelassen werden. Das deutsche Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen hat ausländischen Warenzeichen nur dann einen Schutz angedeihen lassen wollen, wenn dieselben unter Berücksichtigung des § 23 Aufnahme in die Zeichenrolle gefunden haben: ein Schutz für Warenzeichen ohne Erfüllung dieser Bedingungen kann innerhalb des Deutschen Reiches nicht geltend gemacht werden (RG. 18, 28). Folglich kommt man zu dem Ergebnis, daß die

deutschen Gerichte gegen die Verletzungen einer Auslandsmarke auch zivilrechtlich nie einschreiten dürfen, gleichviel ob die Verletzung im In- oder Auslande begangen ist. Wir versagen den Auslandsmarken völlig den Rechtsschutz, es ist bezüglich derselben auch keine Feststellungsklage gegeben, denn § 256 ZPO. setzt ein in Deutschland anerkanntes Rechtsverhältnis voraus (RG. in Jurist. Wochenschrift 1894 S. 369, im Bl. 1, 1.)

Vorstehendes gilt auch für die Marken derjenigen Staaten, die der Internationalen Union angehören oder mit denen wir die — im Anhange abgedruckten — Sonderverträge geschlossen haben.

Dagegen wird eine Klage auf Übertragung oder Löschung eines ausländischen Zeichens, die sich auf ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis gründet, in Deutschland geführt werden können, weil es sich hier nicht um die ausschließlichen Befugnisse des Zeicheninhabers handelt.

Ist ein Warenzeichen in Deutschland für A und in einem anderen Staate für B geschützt, so ist B gehindert, es bei uns zu verwenden oder Waren, welche mit dem Zeichen versehen sind, in Deutschland einzuführen. Es darf auch weder B noch ein Dritter das Zeichen hier auf Waren setzen, welche in das Ausland, insbesondere in den Staat, in welchem B Schutz genießt, geschafft werden sollen (Rechtsprechung des RG. in Strafs. 6, 547; LG. Bremen im Bl. 1, 317). Dagegen verstößt B durch seinen Gebrauch in dem ausländischen Staate nicht gegen das Zeichenrecht des A, weil wir innerhalb jenes Staates die dort geltende Rechtsordnung anerkennen müssen (RG. 45, 143, im Bl. 6, 39; RG. 54, 414, in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 249). Daraus ergibt sich zugleich, daß bloße Teilnahmehandlungen, welche die Tat des B unterstützen, in Deutschland vorgenommen werden dürfen.[x] Für A war in Deutschland eine Marke für Spirituosen eingetragen. C sandte leere Flaschen, welche mit dieser Marke versehen waren, nach Argentinien, wo B, für den dort dieselbe Marke für Spirituosen geschützt war, die Flaschen füllte. Das RG. (45, 143) wies die Klage des A gegen C ab. — Anders ist zu entscheiden, wenn die Handlung des C sich als eine selbständige Zeichenverletzung dargestellt hätte (LG. Bremen im Bl. 1, 317). Das hat dazu geführt, daß sich die Spirituosen-Exportindustrie ihre Zeichen auch für die Behältnisse der Waren (Flaschen, Krüge) eintragen läßt. Umgekehrt darf A sein Zeichen bei uns, aber nicht in dem fremden Staate anwenden, nur daß wir gegen eine Verletzung der fremden Rechtsordnung bei uns nicht einschreiten würden. Diese Grundsätze würden wir dann nicht zur Anwendung bringen, wenn die ausländische Marke nur als eine auf Täuschung berechnete Nachahmung der deutschen anzusehen ist: dann würden unsere Gerichte auch in ihrer Führung im Auslande einen Eingriff in das deutsche Zeichenrecht zu erblicken haben (Kohler S. 446). Ob B ein In- oder Ausländer ist, wäre im vorliegenden Falle unerheblich.

Eine besondere Bestimmung gilt im Verkehre zwischen Frankreich und Deutschland nach Artikel 28 des Handelsvertrages vom 2. August 1862 (Preuß. Gesetz-Sammlung 1865 S. 333). Dort heißt es nämlich:

> „Wegen des Gebrauches der Fabrikzeichen des einen Landes in dem anderen soll eine Verfolgung nicht stattfinden, wenn die erste Anwendung dieser Fabrikzeichen in dem Lande, aus welchem die Ausfuhr der Erzeugnisse erfolgt, in eine frühere Zeit fällt, als die durch Niederlassung oder auf andere Weise bewirkte Aneignung dieser Zeichen in dem Lande der Einfuhr."

Der Artikel 28 ist durch Artikel 11 der zusätzlichen Übereinkunft zu dem Friedensvertrage vom 12. Oktober 1871 wieder in Kraft gesetzt (RGBl. 1871 S. 363, 1873 S. 365). Er schafft ein eigenartiges Vorbenutzungsrecht, das über die Grenzen des Landes hinaus wirkt, in dem die Vorbenutzung stattgefunden hat, gewährt aber kein Recht auf Eintragung des Zeichens (Landgericht I Berlin im Bl. 10, 276).

Waren, Verpackung, Umhüllung. 6. Über den Begriff der Ware siehe N. 7 zu § 1. Das ausschließliche Recht des Eingetragenen erstreckt sich nicht bloß auf die Waren, welche in der Anmeldung (§ 2) angegeben sind, sondern auch auf die diesen gleichartigen Waren (N. 3a zu § 5, PA. im Bl. 7, 176). Neben der Ware und deren Verpackung, welche der § 8 des Markenschutzgesetzes ausschließlich erwähnte, ist in diesem Gesetz noch die Umhüllung genannt, um klarzustellen, daß auch Behälter, Flaschen, Büchsen, welche in eine nur vorübergehende Verbindung mit der Ware — etwa beim Feilhalten — gebracht werden, unbefugt mit dem Zeichen nicht versehen werden dürfen (Motive S. 15). Die Worte Verpackung und Umhüllung begreifen in sich jede Hülle, welche eine einzelne Sache oder Sachmenge ganz oder teilweise umgibt und, falls der fraglichen Ware nach ihrer natürlichen Beschaffenheit die Eigenschaft einer Sache von fester, geschlossener, ein einheitliches Ganze bildender Form abgeht, diese Ware zu einem bestimmten Ganzen, zu einer species zusammenfaßt (RG. Straff. 21, 214). Es fallen darunter Fässer, Gläser, Flaschen, Kisten, Körbe, Büchsen, Bassins (z. B. für Petroleum oder Spiritus), Futterale, Kapseln, Dosen, Schachteln, Düten, Kannen usw. Eine Ware kann mehrere Hüllen haben. Parfüm kann z. B. in einem Fläschchen enthalten sein, mehrere dieser Fläschchen können in einem Kästchen, mehrere Kästchen wieder in einem Kasten vereinigt werden. Ist das Zeichen auf der Ware selbst angebracht, so wird diese Anbringung nicht dadurch beseitigt, daß auf den Umhüllungen ein anderes Zeichen befestigt ist. Die auf der Ware selbst befindliche Kennzeichnung ist für den Verkehr ebenso wichtig wie die auf die Verpackung gesetzte (RG. im Bl. 8, 211).

Unerheblich ist es, wem die Verpackung oder Umhüllung gehört und wer sie um die Ware gelegt hat. Auch diejenigen Umhüllungen und Behältnisse gehören hierher, welche vom Detailhändler verwendet werden, um die Ware zum Zwecke des Feilbietens als ein festes, geschlossenes Ganzes beim Publikum in die Erscheinung treten zu lassen, wie Auslagekisten, Standdosen, Büchsen, wenn sie auch als Feilbiete- oder Aufbewahrungsbehältnisse im Geschäfte verbleiben (Zeitschr. für gewerblichen Rechtsschutz 1892 S. 311). Eine dauernde Verbindung der Ware mit der sie umgebenden Hülle ist nicht notwendig, es genügt jede Verbindung, die ihre wenn auch nur vorübergehende Zugehörigkeit zur Ware und ihre Bestimmung erkennen läßt, als Träger der Bezeichnung der Ware zu dienen (RG. 36, 13; RG. Straff. 36, 87, im Bl. 10, 23). Dem entsprechend hatte das Reichsgericht eine in einem Laden aufgestellte Standdose, in welche der Verkäufer Kakaopulver einschüttete, bereits unter dem Markenschutzgesetze für eine Verpackung angesehen (RG. Straff. 21, 214).

Ankündigungen usw. 7. Vor diesem Gesetze war es nur verboten, das für einen anderen geschützte Warenzeichen auf der Ware oder ihrer Verpackung anzubringen, dagegen war seine sonstige Verwendung im geschäftlichen Verkehr jedem gestattet (RG. 17, 101). Diese Beschränkung des Zeichenrechts läßt das jetzige Gesetz fallen, indem es dem Eingetragenen auch das ausschließliche

Recht verleiht, auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen das Zeichen anzubringen. Wie die Worte „oder dergleichen" zeigen, sind die vorhergehenden fünf Worte nur Beispiele. Es gehört jede urkundliche Manifestation im Verkehr hierher, die in deutlicher Beziehung zum Geschäfte steht und auf die Waren desselben hinweist. Darunter würde außer den im Gesetze erwähnten Beispielen u. a. fallen der Gebrauch auf Prospekten, Wechselformularen, Gebrauchsanweisungen, Kostenanschlägen (RG. in Unlauterer Wettbewerb 1903 S. 107, im Bl. 10, 231). Plakaten, Annoncen (RG. Straff. im Bl. 4, 116), Briefumschlägen, Geschäftswagen, (Kommissionsbericht S. 7, LG. I Berlin im Bl. 1, 277), Firmenschildern, Ladenschildern (RG. 38, 135), Speisekarten, geschäftlichen Visitenkarten usw. Dagegen ist eine architektonische Zierde (Globus) auf dem Dache eines Warenhauses nicht als eine Ankündigung angesehen worden, weil ihr die Beziehung zur Ware fehlt (LG. I Berlin im Bl. 8, 29). Daß die angekündigte Ware selbst schon existiert, ist nicht erforderlich (RG. Straff. 36, 199).

Eine urkundliche Manifestation aber muß auch bei der Ankündigung vorliegen. Der bloß mündliche Gebrauch des Zeichens im Verkehr fällt nicht unter § 12, wie auch die Worte des Gesetzes („anbringen", „versehen") erkennen lassen (RG. im Bl. 4, 16; 4, 138; 6, 158). Der Verkauf von Waren unter mündlicher Bezeichnung derselben mit einem geschützten Worte wird sich regelmäßig auch nicht als unlauterer Wettbewerb darstellen, kann aber unter §§ 823, 826 BGB. fallen (OLG. Hamburg im Bl. 8, 257).

Da das Zeichenrecht sich nur auf die bei der Anmeldung angegebenen und diesen gleichartigen Waren erstreckt, so kann auch hier nur der Geschäftsverkehr, welcher sich auf diese Waren bezieht, in Betracht kommen. Demnach kann ein Tabakhändler in einer geschäftlichen Annonce oder auf seinem Ladenschilde zwar nicht das Zeichen einer anderen Tabakfirma, wohl aber das einer Woll- oder einer Glashandlung anbringen.

Bei Ankündigungen, Preislisten usw. ist nur verboten, das Zeichen auf ihnen anzubringen. Das Inverkehrsetzen der widerrechtlich mit dem Zeichen versehenen Ankündigungen usw. ist also erlaubt (RG. Straff. 35, 415). Andererseits ist erst mit der Anbringung der Eingriff vollzogen, die bloße Aufgabe eines Inserats mit dem Zeichen fällt noch nicht unter § 12 (Allfeld S. 601).

8. Versehen, anbringen. Das Gesetz gebraucht diese beiden Worte in gleichem Sinne und wechselt in den §§ 12—16 in ihrer Anwendung ohne besonderen Grund ab. Es will mit ihnen jede körperliche Verbindung des Warenzeichens mit den Waren, der Verpackung, Umhüllung oder mit einer Manifestation des geschäftlichen Verkehrs bezeichnen (RG. im Bl. 2, 19). Ob das Zeichen im Texte einer Ankündigung oder außerhalb desselben steht, ist ohne Bedeutung (RG. im Bl. 5, 154). Fehlt das Moment der körperlichen Verbindung, hat also etwa ein Kaufmann nur beim Verkauf zu Unrecht behauptet, daß seine Ware die für einen anderen geschützte Bezeichnung führt, so greift er nicht in das Zeichenrecht des anderen ein (Pouillet n° 164, oben N. 7).

Wie die Verbindung des Zeichens mit der Ware oder den anderen Gegenständen hergestellt wird, ist unerheblich, keineswegs braucht sie unlösbar zu sein. Auf den Geschäftspapieren oder der Verpackung wird das Zeichen oft als Wasserzeichen, Siegel, Stempel, durch Aufdruck, Aufschrift, Auf-

kleben angebracht, bei Eisenwaren kann es eingeprägt, bei Kartonnagewaren aufgedruckt, bei Textilwaren eingewebt (AG. Krefeld im Bl. 1, 236), bei Pferden eingebrannt, bei Glaswaren aufgemalt oder eingeätzt werden, Zeichen und Verpackung können aus demselben Stoff herausgearbeitet sein (RG. im Bl. 2, 19), kurz: die Art seiner Anbringung hängt ganz von der Willkür des Berechtigten und von der Natur des Gegenstandes ab. Es muß nicht unmittelbar an der Ware, sondern kann auch an einer mit derselben verbundenen Schnur angebracht sein. An welcher Stelle der Ware, Verpackung usw. es angebracht wird, ob an einer oder an mehreren Stellen — auch dies ist ganz in das Belieben des Berechtigten gestellt.

Nicht überall, wo ein Warenzeichen äußerlich sichtbar erscheint, kann man von einer Anbringung des Warenzeichens sprechen, sondern nur dann, wenn das Zeichen für das Auge des Betrachters zur Unterscheidung einer Ware von anderen dienen soll. Nur dann liegt eine Benutzung des Zeichens als Warenzeichen vor, nur dann wird eine Kennzeichnung der Ware im Verkehr bezweckt.[x] Das geschützte Bild kann z. B. lediglich als Schmuck der Ware oder ihrer Verpackung vorkommen. Dann ist es nicht als Warenzeichen angebracht (LG. Leipzig im Bl. 6, 211). Signierungszeichen, die sich auf Kisten vorfinden, um diese für den Transport von einander zu sondern, dienen nicht zur Unterscheidung der einzelnen Waren. Ihre Anwendung bildet deshalb nicht die Verletzung eines Zeichens, das für die Ware eingetragen ist (LG. Hamburg im Bl. 6, 288; PA. im Bl. 6, 278). Besondere Schwierigkeiten bereitet in der Praxis die Frage, ob ein geschütztes Wort als Warenzeichen gebraucht ist oder nicht (vgl. auch N. 3 zu § 20). Die Nachahmer sind höchst schöpferisch in der Erfindung solcher Texte von Etiketts, Annoncen usw., in denen sie das bekannte Schlagwort x, das für einen Konkurrenten geschützt ist, verwenden. Sie sagen von ihrer Ware, sie sei besser oder ebensogut als x, sie sei nicht zu verwechseln mit x, sie nennen ihre Ware anti-x, ja sogar imitation de x (Pouillet n° 417), sie charakterisieren sie als System x usw. In allen diesen Fällen liegt eine Benutzung als Warenzeichen ohne weiteres vor, wenn das Wort x durch die Art seiner Verwendung im Texte dem unbefangenen, flüchtigen Beschauer als Schlagwort für die Ware des Nachahmers erscheint. Das letztere wird namentlich anzunehmen sein, wenn das Wort sich aus dem sonstigen Texte durch gesperrten Druck, durch vereinzelte Stellung, durch besondere graphische Veranstaltungen, wie Einfassung in Anführungszeichen u. dgl., in bezeichnender Weise abhebt (RG. 38, 104; 41, 69; RG. im Bl. 5, 154; RG. in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 184, im Bl. 10, 311). Es ist dies aber nicht die einzige Art, ein Wort als Warenzeichen zu gebrauchen. Darüber, ob das Wort als Zeichen anzusehen ist, entscheidet der Umstand, wie das Publikum das Wort in dem Etikett oder in der Annonce auffassen wird. Wird es in dem Gebrauche des Wortes lediglich die im Verkehr übliche Benennung der Ware erblicken, so liegt eine zeichenmäßige Benutzung des Wortes nicht vor.[x] Wenn aber das Wort nicht bloß zur Benennung der Ware dient, sondern gleichzeitig dem Leser die Herkunft der Ware aus einem bestimmten Betriebe andeutet, dann ist das Wort auch als Zeichen verwendet[x] (RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 237, im Bl. 5, 118; RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 877; RG. Straff. 36, 199; RG. im Bl. 6, 290; im Bl. 7, 181). Je weniger Beziehung die gewöhnliche Bedeutung des Wortes zur Ware hat, desto eher wird das Publikum es als Schlag-

oder Kennwort auffassen. Man wird, wenn ein Wort als Bezeichnung der Herkunftsstätte bekannt ist, regelmäßig davon ausgehen dürfen, daß es in diesem Sinne verstanden wird (RG. in Unlauterer Wettbewerb 1903 S. 107, im Bl. 10, 231; RG. Straff. im Bl. 9, 209; RG. im Bl. 10, 177; Freund im Archiv für bürgerl. Recht 1896 S. 327; Brunstein „Die Reklame" 1904 S. 40), selbst wenn es im Texte nicht besonders hervorgehoben ist. Die Rechtsprechung des RG. hat, namentlich in früherer Zeit, die besondere Hervorhebung als Erfordernis für eine zeichenmäßige Benutzung zu stark betont. Dadurch hat die unlautere Mitbenutzung von Wortzeichen durch Dritte sehr zugenommen. In der letzten Zeit vertritt dagegen das RG. mehrfach den richtigen Standpunkt, daß der Durchschnittskonsument, der das zur Bezeichnung einer Ware gut eingeführte Schlagwort auf der Ware oder in einer Annonce — auch ohne besondere Hervorhebung — erblickt, die übrige Inschrift nicht durchliest (vgl. RG. im Bl. 9, 209).

Gegenüber der objektiven Wirkung der Ankündigung kommt es auf die angebliche Absicht des Nachahmers nicht an (RG. im Bl. 7, 181; 10, 311, in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 184).

Ein eigenartiger, hierher gehöriger Fall findet sich in RG. Straff. 35, 3 behandelt. Dort ist dargelegt, daß der sinngemäße Name eines Bildes regelmäßig nicht ein Zeichen verletzen wird. Das gleiche ist bei einem Zeitungstitel anzunehmen, da er nicht zur Kennzeichnung der Herkunft bestimmt ist (N. 11 zu § 1).

Die Freiheit in der Anbringung des Zeichens kann eine Einschränkung erleiden. Wenn z. B. A sich für Glaswaren ein Zeichen hat eintragen lassen und darauf B dasselbe Zeichen für Spirituosen anmeldet und eintragen läßt, so entsteht die Frage, ob B auch die Flaschen, in welchen er die Spirituosen verkauft und die er nicht von A bezieht, mit diesem Zeichen versehen darf. Er darf es nur mit folgender Beschränkung tun, wenn er nicht in das Zeichenrecht des A eingreifen will. Er muß das Zeichen an den Flaschen in der Art anbringen, daß es für jeden Dritten klar ist, daß das Zeichen sich nicht auf die Flasche als selbständige Ware bezieht, sondern nur die Kennzeichnung ihres Inhalts bezweckt. Er würde also das Zeichen zwar auf dem Etikett, dem Korken, der den Verschluß bedeckenden Kapsel anbringen, aber es nicht unmittelbar in die Flasche selbst einbrennen dürfen.[x] Analog wäre für andere Gegenstände zu entscheiden, die als selbständige Gegenstände des Warenverkehrs und zugleich als Umhüllung anderer Waren in Betracht kommen. Diese Beschränkung würde dann nicht gerechtfertigt sein, wenn in unserem Beispiele B zuerst das Zeichen angemeldet hätte (RG. 29, 44; OLG. Colmar in Gewerbl. Rechtsschutz 1901 S. 300; vgl. PA. im Bl. 10, 227; Schaefer in der Zeitschr. für gewerblichen Rechtsschutz 1892 S. 174). Katz in der Zeitschr. für gewerblichen Rechtsschutz 1893 S. 86 verwirft diese Beschränkung des Zeichenrechts des B: so lange die Flasche als Verpackungsmittel diene, sei sie nur Zubehör ihres Inhalts, ihre Fähigkeit, als selbständige Handelsware zu dienen, dürfe erst in Betracht kommen, wenn sie von ihrem Inhalt dauernd getrennt sei; ähnlich Rhenius S. 98. Bis zur Herstellung der Verbindung mit der Ware können die Verpackungsmittel als selbständige Waren in Betracht kommen (OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 7 S. 149).

Eine Verteilung des Zeichens auf verschiedene Stellen kommt

beim Kollektivzeichen vor, bei den einzelnen Teilen desselben ist häufig die Art der Anbringung eine verschiedene: bei Spirituosen in Flaschen wird oft das Zeichen teils als Etikett auf die Flasche angebracht, teils in die Kapsel eingeprägt, teils in den Korken eingebrannt (N. 15 zu § 1). Schon das letzte Beispiel zeigt, daß das Zeichen nicht sichtbar angebracht zu werden braucht, bei Champagnerweinen ist es häufig in dem unteren Teil des Korkens eingebrannt (RG. Straff. 25, 18); ebenso kann es bei einem zusammengewickelten Stück Stoff am inneren Ende des Stoffes oder bei verpackten Waren innerhalb der Umhüllung angebracht sein (Pouillet nº 12, Kohler S. 206 f., Amar p. 113). Ist eine Ware mit dem Zeichen einmal versehen, so kann eine bloße Überklebung des Zeichens aus diesem Grunde nicht als Beseitigung der Kennzeichnung angesehen werden. Eine solche ist nur bei einer vollständigen und dauerhaften Tilgung des Zeichens anzunehmen (RG. Straff. 14, 415; 24, 97; RG. im Bl. 4, 200).

Der Eingetragene hat zwar die ausschließliche Befugnis, die Waren usw. mit dem Zeichen zu versehen, er hat aber kein Recht darauf, daß das Zeichen auf der Ware verbleibt. Folglich kann er niemanden hindern, das Zeichen zu entfernen. Würde er beim Verkauf der Ware dies ausdrücklich verboten haben, so würde ein Zuwiderhandeln vielleicht vertragliche Ansprüche begründen, aber nie eine Verletzung des Zeichenrechts enthalten (Kohler S. 292). Er kann es auch dem Abnehmer nicht verwehren, statt des Zeichens ein anderes anzubringen oder ein zweites Zeichen daneben zu setzen.

Das Zeichenrecht erstreckt sich nicht auf jedes Anbringen oder Versehen, sondern nur auf ein solches, welches zum Zwecke des Inverkehrsetzens der so gekennzeichneten Ware geschieht: der Zeicheninhaber kann einem Dritten nicht verwehren, eine Ware, Verpackung, Ankündigung usw., welche dieser nicht in Verkehr setzen, sondern selbst gebrauchen will, mit dem Zeichen zu versehen (Kohler S. 337, RG. Straff. 24, 97). Diese Beschränkung des Zeichenrechts ergibt sich zunächst aus dem Zwecke des Warenzeichens, welches die Waren des Berechtigten von denen anderer unterscheiden soll, also einen Verkehr voraussetzt, innerhalb dessen eine Verwechselung denkbar ist. Sie folgt ferner daraus, daß der § 12 anderen nur verbietet, die bezeichneten Waren in Verkehr zu setzen, also nicht, sie zu gebrauchen (N. 9 a. E.). Ist dem Dritten aber der Gebrauch der — von ihm oder einem anderen bezeichneten — Waren gestattet, so kann ihm auch nicht verwehrt sein, die Waren, welche er ausschließlich selbst gebrauchen will, mit dem Zeichen zu versehen. Schließlich spricht für die Beschränkung die Analogie der Urheberrechtsgesetze (N. 3), bei welchen dem Dritten eine Vervielfältigung auch nur, dann untersagt ist, wenn dieselbe zum Zwecke der Verbreitung geschieht. Der Apotheker, der seine Heilmittel durch Aufschriften für den inneren Betrieb seiner Apotheke kennzeichnet, versieht daher seine Waren nicht im Sinne des § 12 mit einem Zeichen. Wohl aber greift er in das Zeichenrecht ein, wenn er die Ware mit dem Zeichen veräußert (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 823). Der Redakteur bringt zwar durch Abdruck einer Annonce äußerlich ein Zeichen in einer Ankündigung an, aber das geschieht seinerseits nicht, um die angekündigten Waren zu vertreiben; folglich versieht nicht er, sondern der Inserent die Ankündigung mit dem Zeichen (OLG. Hamburg im Bl. 5, 18).

Endlich ist noch hervorzuheben, daß die ausschließliche Befugnis sich nur auf die Anbringung des Zeichens bezieht. Wenn das Bild einer

Ausstattung eingetragen ist, so erstreckt sich das Recht des Zeicheninhabers nur auf das Bild und nicht auf die Ausstattung (RG. im Bl. 7, 251; s. N. 10 zu § 1).

9. Das Inverkehrsetzen (vgl. Kohler S. 338, Seligsohn Patentgesetz N. 7, 8 zu § 4, Schanze „Inverkehrbringen und Feilhalten" im Gewerbl. Rechtsschutz 3 S. 38) schließt jeden Akt ein, durch welchen die Ware in den Verkehr gebracht wird, also nicht bloß den Verkauf, die öffentliche Versteigerung (Propriété Industrielle 1900 S. 63), sondern auch die Vermietung, die Schaustellung auf Ausstellungen, die Auslegung im Laden oder Schaufenster, das mündliche oder schriftliche Angebot zum Ankauf unter Vorlegung der Ware,[x] sowie insbesondere jedes Feilhalten derselben (aM. hinsichtlich des Feilhaltens Schanze in Gewerbl. Rechtsschutz 3 S. 38, dagegen Allfeld S. 554). Zu letzterem Begriff gehört subjektiv die Absicht des Verkaufs und objektiv das äußerlich erkennbare Zugänglichmachen zum Verkaufe (RG. Straff. 4, 274; 25, 242); aus dem letzteren Merkmal wird regelmäßig auf das Vorhandensein des ersten geschlossen werden können. Feilhalten geschieht häufig durch Ankündigung in Zeitungen (RG. Straff. 29, 353). Die bloße Zugänglichmachung zur Besichtigung, bei der nicht die Absicht obwaltet, den Gegenstand selbst aus der Hand zu geben und zu veräußern, gehört nicht hierher (RG. Straff. 36, 431, im Bl. 10, 244); ebensowenig das Angebot der Ware in Briefen, Rundschreiben, wenn dieselbe bei dem Anbietenden nicht vorhanden ist (Kent S. 276). Meist wird im letzteren Falle schon die Ankündigung als solche unzulässig sein. Inverkehrsetzen.

Die vermittelnde Tätigkeit des Maklers erfüllt ebenso den Tatbestand des Inverkehrbringens, wie die Spedition, Versendung oder Verfrachtung der Ware behufs Weiterveräußerung. Da das Zeichenrecht sich nicht bloß auf das gewerbsmäßige Inverkehrsetzen beschränkt (anders § 4 des Patentgesetzes), so fällt auch das unentgeltliche Verleihen, Verschenken unter dasselbe.

Das Inverkehrbringen bezeichnet nicht bloß den Akt, durch welchen der Gegenstand zum ersten Male in den Verkehr eingeführt wird, sondern auch jedes Weiterbringen der Ware in einen neuen Verkehrskreis (Preuß. Obertribunal in Oppenhoff Rechtsprechung 15, 85). Ist eine Ware von dem Zeicheninhaber oder einem Dritten rechtmäßig mit dem Zeichen versehen und einmal in Verkehr gesetzt, so ist die Wirkung des Zeichenrechts erschöpft. In dem weiteren Vertrieb der Ware seitens des Abnehmers kann deshalb keine Zeichenverletzung liegen, selbst wenn er die Bedingungen nicht einhält, die ihm beim Verkauf der Ware gesetzt worden sind (RG. 50, 229, im Bl. 8, 165; RG. 51, 263, im Bl. 8, 232). Der Dritte, der die Ware mit dem Zeichen veräußert, darf dem Zeicheninhaber entgegensetzen, daß die Ware rechtmäßig mit dem Zeichen versehen und in den Verkehr gesetzt sei. Bei der internationalen Natur des Zeichenrechts ist es auch keineswegs erforderlich, daß der Verkehr, in den die Ware ursprünglich gebracht wurde, in Deutschland stattgefunden hat[x] (RG. 51, 263, im Bl. 8, 232; OLG. Hamburg im Bl. 5, 117); siehe ferner N. 7 zu § 7. Die Beweislast dafür, daß die Ware von dem Zeicheninhaber herrühre oder mit dessen Einverständnis das Zeichen erhalten habe, trifft denjenigen, in dessen Besitz sich die Ware befindet.

Das Inverkehrsetzen muß die Ware, welche selbst oder deren Hülle mit dem Zeichen versehen ist, zum Gegenstande haben. Demnach steht das Inverkehrbringen der mit dem Zeichen versehenen Hüllen oder Geschäfts-

papiere (N. 7) an sich jedermann frei (RG. Strafs. 35, 415), es kann aber darin eine Beihilfe zu der Verletzung eines fremden Zeichenrechts liegen (N. 27 zu § 14).

Der Verkehr, in welchen die Ware gebracht wird, braucht kein inländischer zu sein (N. 5). Es ist demnach hier noch viel unbedenklicher als im Patentrecht, die Ausfuhr und die Durchfuhr unter das „Inverkehrsetzen" fallen zu lassen (RG. Strafs. 10, 349; 21, 205, Seligsohn Patentgesetz § 4 N. 13, 14), da sogar die Einführung in den Verkehr, die lediglich im Auslande erfolgt, als Ausübung der Befugnisse des § 12 anzusehen ist (OLG. Hamburg im Bl. 5, 117; RG. 51, 263); ebenso Kohler (S. 447 f. und Aus dem Patent- und Industrierecht I S. 16). Gleichgültig ist es, ob die Ware unter Zollverschluß gestanden hat, da trotz desselben in der Versendung an den Käufer ein Inverkehrbringen liegt (RG. im Bl. 8, 215).

Da nur das Inverkehrsetzen unter das Zeichenrecht fällt, kann in dem Kauf oder anderweiten Erwerb, sowie dem Gebrauch der Ware eine Zeichenverletzung nicht erblickt werden. Ein Vertrag, durch welchen jemand einem andern Gegenstände veräußert, welche in ein fremdes Zeichen-, Namen- oder Firmenrecht eingreifen, ist aber nach § 134 BGB. nichtig, so daß aus dem Vertrage weder auf Lieferung noch auf Zahlung des Kaufpreises geklagt werden kann. Dies trifft auch dann zu, wenn bei keinem der Kontrahenten Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorliegt. Dagegen kann der Käufer von dem Vertrage nicht schon dann zurücktreten, wenn für die Ware beim Verkauf lediglich mündlich eine Benennung gebraucht ist, die für einen andern als Zeichen geschützt ist (OLG. Stuttgart in Deutsche Juristen-Zeitung 1903 S. 227).

Abs. 2.

Löschung.

10. Im Gegensatz zum Markenschutzgesetz, welches besondere Bestimmungen über die Löschung des Zeichens (§ 5) und über das Erlöschen des Zeichenrechts (§ 12) traf, spricht unser Gesetz vom Erlöschen des Rechts überhaupt nicht, sondern nur von der Löschung des Zeichens (vgl. §§ 8, 9). Folglich bedarf es einer Untersuchung, wie sich letztere zum Erlöschen des Rechts verhält. Aus dem Abs. 2 des § 12 geht hervor, daß das Zeichenrecht nicht bis zur Löschung fortdauert, sondern daß es materiell sein Ende bereits in dem Zeitpunkte gefunden hat, wo zuerst ein Rechtsgrund für die Löschung vorlag. Dies bezieht sich sowohl auf den Fall, wenn das Zeichen von vornherein zu Unrecht eingetragen war, als auch wenn nachträglich Endigungsursachen eintreten (Antrag des Inhabers, Zeitablauf, Aufgeben des Geschäftsbetriebes). Demnach hat im ersten Fall ein Zeichenrecht überhaupt nicht bestanden (N. 1), im zweiten hat es vor der Löschung bereits sein Ende gefunden. Die Bedeutung der Löschung besteht darin, daß mit ihr das — frühere — Erlöschen des Rechts geltend gemacht werden darf (Allfeld S. 567, Schmid S. 84; aM. Kent S. 174, 306). So lange das Zeichen nicht gelöscht ist, kann der Zeicheninhaber nicht verhindert werden, die Rechte aus der Eintragung (N. 12) im Zivil- und Strafprozesse, sowie beim PA. geltend zu machen, mag auch das Zeichenrecht nie bestanden oder bereits sein Ende erreicht haben (N. 2). Eine Aussetzung des Rechtsstreits wegen des beim PA. schwebenden Löschungsverfahrens erklärt das RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 367 für unzulässig (vgl.

OLG. Jena im Recht 1902 S. 513; Kent S. 309). Indessen läßt sich die Befugnis des Gerichts zur Aussetzung gemäß § 148 ZPO., § 261 StPO. hier ebensowenig bestreiten wie im Patentstreit, wenn Nichtigkeitsklage erhoben ist (Seligsohn Patentgesetz N. 3 zu § 10). Doch wird das Gericht und ebenso das PA. nur ganz ausnahmsweise von seiner Befugnis zur Aussetzung Gebrauch machen, nämlich nur, wenn der Erfolg des Löschungsverfahrens gesichert erscheint. Eine andere Handhabung des Rechts würde dem Willen des Gesetzes widersprechen, das ein gründliches Prüfungsverfahren vorschreibt und der Eintragung absichtlich formale Kraft beilegt, um alle Einwendungen abzuschneiden. Die Löschung hat also weder eine bloß beurkundende noch eine rechtszerstörende Bedeutung.

Damit ist die Frage noch nicht entschieden, ob spätestens mit der Löschung in jedem Falle ein Erlöschen des Rechts stattfindet, also auch dann, wenn die Löschung (z. B. infolge eines Versehens des PA. oder wegen Unzurechnungsfähigkeit des Verzichtleistenden) zu Unrecht erfolgt ist. Ein Urteil des RG. (20, 167) hatte unter der Herrschaft des Gesetzes vom 30. November 1874 diese Frage verneint, weil die Löschung nur dazu da sei, um das infolge des Eintritts anderweiter Voraussetzungen bereits wirklich erfolgte Erloschensein des Zeichenrechts formal zu beurkunden. Dieser Grund trifft nach dem Obigen nicht mehr zu. Andrerseits ist nirgends ausgesprochen, daß die Löschung das Recht in formaler Weise beendet, gleichviel ob ihre Voraussetzungen vorliegen. Es darf aber nicht übersehen werden, daß jeder Löschung gemäß §§ 8, 9 ein geordnetes Verfahren beim PA. oder beim Gericht vorausgeht. Die Entscheidungen, die hier nach eingehender sachlicher Prüfung ergehen, erwachsen in Rechtskraft, wie sich aus § 10 Abs. 2 und § 325 ZPO. ergibt.[x] Die auf sie gegründete Löschung ist deshalb wegen Unrichtigkeit dieser Voraussetzungen nicht anfechtbar. Nicht anders wird die Löschung zu behandeln sein, die auf Antrag des Inhabers oder ohne seinen Widerspruch erfolgt (§ 8 Abs. 1 und 3, § 9 Abs. 5); auch hier findet eine Prüfung seitens des PA. statt, ob die gesetzlichen Bedingungen gegeben sind, und die ergehende Entscheidung muß als endgültig angesehen werden. Infolgedessen ist grundsätzlich anzunehmen, daß ein gelöschtes Zeichen nicht besteht. Eine Ausnahme ist nur dann anzuerkennen, wenn gewissermaßen ein Restitutionsgrund vorliegt, also wenn offenbar ein Irrtum oder Versehen des PA. stattgefunden hat, der die Löschung zu einer unrichtigen macht, ohne daß die sachliche Richtigkeit der Entscheidung angefochten wird, z. B. wenn die Unterschrift des Antragstellers gefälscht war, wenn das PA. eine andere Zeichennummer gelöscht hat, als die beantragte, wenn rein äußerlich ein Antrag auf Löschung fehlte (vgl. über die Frage: Schanze in Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 2 S. 172; Cosack Handelsrecht I § 17; Allfeld S. 571; Kent S. 175).

[x] G. XIX. 185.

Hat das PA. ein Zeichen in solcher Art aus Versehen gelöscht, so muß es dasselbe auf Antrag oder von Amts wegen wieder eintragen. In der Zwischenzeit besteht das Zeichenrecht zwar, kann aber mangels Eintragung nicht geltend gemacht werden (aM. Kent S. 178, gegen ihn Allfeld S. 571).

11. Die rückwirkende Kraft der Löschung wird von den Motiven (S. 16) damit gerechtfertigt, daß andernfalls der Inhaber eines Zeichens, dessen Eintragung von vornherein hätte versagt werden müssen, auch nachdem von Amts wegen die Löschung erfolgt ist, noch in der Lage wäre, für diejenige Zeit, während welcher das Zeichen tatsächlich einge- Rückwirkende Kraft.

tragen war, Entschädigungsansprüche gegen Dritte geltend zu machen. Um derartigen unbilligen Folgen vorzubeugen, sind die Wirkungen der Löschung auf denjenigen Zeitpunkt zurückverlegt, in welchem zuerst ein Rechtsgrund für die Löschung gegeben war. Kent S. 306 sieht im § 12 Abs. 2 nur ausgesprochen, daß die weitere Ausübung des Rechts mit rückwirkender Kraft versagt wird. Dagegen sei ein vollständiges Erlöschen des Rechts ex tunc nicht anzunehmen. Das, was rechtskräftig entschieden oder durch Zahlung oder Vergleich erledigt ist, könnte danach durch die Löschung nicht mehr beeinflußt werden. Indessen entspricht seine scharfsinnige Unterscheidung nicht dem Zwecke des Gesetzes, der dahin geht, die formale Wirkung der Eintragung nach Abs. 1 für die Zeit vom Eintritt des Löschungsgrundes bis zur Zeit der Löschung zu beseitigen. Abs. 2 läuft dem Abs. 1 parallel. Wenn keine Rechte mehr geltend gemacht werden können, so liegt das daran, weil es an dem Zeichenrecht fehlt, aus dem die Rechte abgeleitet werden.

Diesen Umstand, daß materiell nur ein Scheinrecht vorhanden ist, muß man berücksichtigen. Es widerspricht unserem Rechtsgefühl, daß der Zeicheninhaber bloß, weil er noch zu Unrecht eingetragen war, die Entschädigung behalten soll, die ihm ein angeblicher Verletzer schon gegeben hat, obgleich das Recht nicht auf seiner Seite gewesen ist. Die Rückwirkung ist hier nicht etwas Abnormes, im Zweifel zu Verneinendes, sondern sie ist durch die Natur der Sache geboten (gegen Kent: Allfeld S. 567). Die Rückwirkung tritt nur ein, wenn ein zeichenrechtlicher Löschungsgrund vorhanden ist, der absolute Kraft hat. Wenn sich der Markeninhaber einem Andern obligatorisch zur Löschung verpflichtet hat, so kann eine Rückziehung auf den Zeitpunkt, wo die Verpflichtung zu erfüllen war, Dritten gegenüber nicht in Frage kommen.

Das gelöschte Zeichen ist vom Eintreten des Löschungsgrundes ab als völlig wirkungslos anzusehen. Klagen und Strafanträge, die Hergänge aus der kritischen Zeit (zwischen Löschungsgrund und Löschung) betreffen, sind abzuweisen. Eine schwebende Strafverfolgung ist einzustellen. Was an den Zeicheninhaber wegen Verletzung des Zeichens, sei es selbst auf Grund eines Urteils, geleistet ist, muß zurückgewährt werden, da es ohne rechtlichen Grund erlangt ist (§ 812 BGB.). Gegen rechtskräftige Urteile, die auf dem Zeichen beruhen, ist die Einwandsklage aus § 767 ZPO. gegeben, wenn deren Voraussetzungen vorliegen. Außerdem kann in Strafsachen eine Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 399 Ziffer 5 StPO.) in Betracht kommen (Allfeld S. 568); in Zivilsachen ist eine solche nicht gegeben und auch nicht erforderlich (RG. im Bl. 7, 172, in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 228).

W. I 192 Kohler.

Eine Rückzahlung der Gebühren, die für das Zeichen an das PA. entrichtet sind, wird nicht verlangt werden können (Seligsohn Patentgesetz N. 15 zu § 10).

Der Zeitpunkt, von dem ab das Zeichen als unwirksam zu erachten ist, wird im Falle des § 8 Abs. 1 (Antrag des Inhabers) der Eingang des Antrags beim PA. sein, im Falle des § 8 Abs. 2 Nr. 1 (Zeitablauf) der Tag, an welchem die zehn Jahre verflossen sind, in den Fällen des § 8 Abs. 2 Nr. 2 (Schutzunfähigkeit), des § 9 Abs. 1 Nr. 1 und des § 9 Abs. 2 (Kollision mit einem anderen), der Zeitpunkt der Eintragung (aM. Kent S. 309), im Falle des § 9 Abs. 1 Nr. 2 (Aufhören des Geschäftsbetriebes)

der Tag, an welchem der Betrieb aufgehört hat. Im Falle des § 9 Abs. 1 Nr. 3 (Vorliegen von Umständen, aus denen sich die irreführende Natur des Zeichens ergibt) wird es darauf ankommen, ob diese Umstände schon bei der Eintragung vorhanden waren oder erst später eintraten; im ersteren Falle ist die Eintragung, im zweiten der Tag, an welchem die Umstände eingetreten sind, der maßgebende Zeitpunkt.

Zu beachten ist, daß nach Abs. 2 im Falle der Löschung Rechte aus der Eintragung *nicht mehr* geltend gemacht werden können. Daraus geht hervor, daß die früheren Handlungen des Zeicheninhabers, die sich auf die Eintragung stützen, nicht nachträglich rechtswidrig werden. Ihnen steht § 12 Abs. 1 zur Seite (RG. Strafs. 34, 275, im Bl. 7, 251); siehe oben N. 2 a. E. Selbst wenn zur Zeit der Ausübung des Zeichenrechts ein Löschungsgrund bereits bestand, kann wegen des Vorgehens des Zeicheninhabers *Schadensersatz* nur verlangt werden, wenn ihm ein *Verschulden* zur Last fällt (§ 823 BGB.; vgl. RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 775, im Bl. 6, 89).

Die Wirkung der Löschung wird nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht auf den *Zeitpunkt* zurückgezogen, in welchem gerade derjenige Rechtsgrund eintrat, welcher den äußeren Anlaß zur Löschung gab, sondern auf den Zeitpunkt, in welchem *zuerst ein Rechtsgrund für die Löschung* vorlag. Wenn beispielsweise ein Zeichen durch Urteil wegen Aufgabe des Geschäftsbetriebes zur Löschung gebracht worden ist, so steht jedem, welcher nachträglich von dem früheren Zeicheninhaber in Anspruch genommen wird, die Einrede offen, daß das Zeichen schon vor Aufgabe des Geschäftsbetriebes aus einem anderen Gesichtspunkte, etwa weil es überhaupt nicht eintragungsfähig war, hätte zur Löschung gebracht werden können (Motive S. 16). Auf den Rechtsgrund des § 9 Nr. 1 wird sich freilich nur der Inhaber des früheren Zeichens berufen können.

Über das Vorhandensein eines Löschungsgrundes entscheidet das Gericht selbständig (Kammergericht im Bl. 8, 55).

Zusatz.

Rechtsschutz im allgemeinen.

12. Wird das Zeichenrecht verletzt, so steht dem Berechtigten nach allgemeinen Grundsätzen eine Gegenwehr in Gestalt der Klage zu. Die Klage ist entweder die aus der absoluten Natur des Rechts sich ergebende negatorische Klage (N. 13—14) oder — falls die Verletzung eine wissentliche oder grob fahrlässige war — die obligatorische Entschädigungsklage (§ 14 Abs. 1). Eine Verbindung beider Klagen ist zulässig (§ 260 ZPO.). Bei einer wissentlichen Verletzung ist der Berechtigte außerdem befugt, die öffentliche Bestrafung des Täters zu beantragen (§ 14 Abs. 2); im Falle der Verurteilung kann er statt der Entschädigung eine Buße zugesprochen erhalten (§ 18). Auch wenn keine Verletzung des Zeichenrechts vorliegt, kann der Berechtigte ein dringendes Interesse an der Feststellung seines Rechts haben. Der § 256 ZPO. gewährt ihm die Möglichkeit, dieses Interesse durch Anstellung einer Feststellungsklage zu verwirklichen (N. 15); umgekehrt gewährt dieselbe Bestimmung den Interessenten die Möglichkeit, unberechtigte Anmaßungen des Berechtigten abzuwehren (N. 16). Schnellen Schutz gewährt dem Berechtigten die einstweilige Verfügung (N. 17).

Von den Urteilen in Zeichensachen sind in Preußen dem PA. Abschriften zu geben (JMBl. 1894 S. 308).

Voraussetzung der Unterlassungsklage.

13. Die Voraussetzung der negatorischen Klage (Mannhardt Der Unterlassungsanspruch bei den absoluten Rechten in Deutsche Juristen-Zeitung 1903 S. 416; vgl. Hellwig „Anspruch und Klagerecht" S. 388, der die Klage aus § 259 ZPO. herleitet) ist eine Verletzung des Zeichenrechts. Daß der Störer für sich selbst ein Recht in Anspruch nimmt, ist nicht erforderlich. Ob er in eigenem oder fremdem Namen handelt, ist gleich (Dernburg Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs III § 124 Anm. 9; aM. Isay Patentgesetz § 4 Anm. 161, der zu Unrecht § 855 BGB. anzieht).

Eine Störung liegt namentlich dann vor, wenn jemand Waren der angemeldeten Art, deren Verpackung oder Umhüllung (N. 6) oder Ankündigungen usw. (N. 7) ohne Befugnis mit dem Zeichen versieht (N. 8), oder wenn er so gekennzeichnete Waren ohne Befugnis in den Verkehr setzt (N. 9). Allein es ist nicht notwendig, daß der Störer die Befugnisse des § 12 widerrechtlich ausübt; sogar ein bloß wörtliches Bestreiten des Zeichenrechts rechtfertigt die Negatoria, wenn Tatsachen dafür sprechen, daß Eingriffe beabsichtigt sind oder vorbereitet werden (RG. 54, 414; RG. im Bl. 6, 291; siehe § 1004 BGB.). Eine Störung ist ferner dann gegeben, wenn Handlungen vorliegen, die den geschäftlichen Gebrauch des Zeichens durch einen Nichtberechtigten vorbereiten oder bezwecken. Das trifft namentlich bei Gewerbetreibenden zu, die für die Konkurrenten des Zeicheninhabers Etiketten, Umhüllungen u. dgl. mit dem Zeichen liefern (RG. 33, 137; Rechtsprechung der Oberlandesgerichte 1900 S. 290).

„Ohne Befugnis" bedeutet „objektiv widerrechtlich"; auf den guten oder schlechten Glauben des Störenden kommt es bei der negatorischen Klage nicht an. Besteht die Störung in der zweiten Alternative, d. h. in dem Inverkehrsetzen, so liegt eine Verletzung des Rechts schon dann vor, wenn das Inverkehrbringen widerrechtlich war, sollte auch das Versehen mit dem Zeichen rechtmäßigerweise geschehen sein. Wenn also A das Zeichen erst eintragen läßt, nachdem B mit demselben Waren bezeichnet hatte, so darf B diese Waren nunmehr nicht in Verkehr setzen (vgl. RG. Straff. 5, 105; 20, 112). Ebenso wird eine Bezeichnung auf einem Schaufenster, Ladenschilde und dgl., die von vornherein zulässig war, dann rechtswidrig, wenn sie für einen anderen eingetragen wird (RG. Straff. in Jur. Wochenschrift 1904 S. 590).

Nicht widerrechtlich handelt, wer sich auf ausdrückliche oder stillschweigende Erlaubnis des Zeicheninhabers berufen kann, doch trifft ihn die Beweislast (oben N. 9). Waren, die der Zeicheninhaber mit seinem Zeichen bei einem Fabrikanten herstellen läßt, werden rechtmäßig mit dem Zeichen versehen. Die als nicht lieferbar zurückgewiesenen Waren darf der Fabrikant aber nicht mit dem Zeichen in den Verkehr bringen (RG. im Bl. 1, 101). Nach der Verkehrsübung kann ferner regelmäßig derjenige, der tatsächlich echte Ware vertreibt, auf seinen Preislisten und Ankündigungen usw. das geschützte Warenzeichen abbilden; er darf das nicht, wenn er sich nur geringe Mengen der echten Ware auf Umwegen verschafft (vgl. N. 7 zu § 7). Das OLG. Hamburg verneint die Rechtswidrigkeit zu Unrecht in dem Falle, wo der Berechtigte durch seine Angestellten die Zeichenverletzung selbst hervorgerufen hatte (Bl. 6, 327), weil er die Nachahmung feststellen wollte; aber eine Erlaubnis des Zeicheninhabers fehlt hier (RG. Straff. 23, 363). Nicht widerrechtlich handelt, wem ein selbständiges,

schutzwürdiges eigenes Recht zur Seite steht, z. B. ein eingetragenes Zeichen (N. 2 oben) oder ein Geschmacksmuster (RG. 40, 101, im Bl. 4, 74) oder ein Firmenrecht (§ 13).

Um einzelne Fälle von Widerrechtlichkeit hervorzuheben, welche aus den Erörterungen in N. 6—9 nicht ohne weiteres sich ergeben, so handelt ohne Befugnis derjenige, welcher das echte Zeichen von der Originalware, -verpackung, -ankündigung usw. loslöst und es an anderen Waren, Umhüllungen, Ankündigungen usw. anbringt. Unerlaubt ist es auch, wenn jemand die mit dem eingetragenen Zeichen versehenen Originalumhüllungen (Flaschen, Büchsen usw.) ganz oder teilweise mit fremden Waren anfüllt, um sie so in den Verkehr zu bringen (Kohler S. 335; RG. Straff. 29, 312).

Aber der Begriff der Störung ist noch weiter zu ziehen. Aus den Ausführungen in N. 3 geht hervor, daß ein Eingriff in das Zeichenrecht auch vorliegt, wenn ein anderer Waren, welche vom Eingetragenen selbst herrühren, mit dessen Warenzeichen versieht (RG. Straff. 4, 171). Der Zeicheninhaber erklärt, wenn er an einem Warenstücke sein Zeichen anbringt, daß er rücksichtlich dieses einzelnen Stückes die Bürgschaft dafür übernehmen will, daß es aus seiner Hand komme. Es ist keinem anderen gestattet, für den Berechtigten die Wahl zu treffen und ihm eine Garantie, welche er nicht übernehmen wollte, zuzumuten: wer dagegen verstößt, verletzt sein Zeichenrecht. Ein Fall der letzteren Art liegt, wenn sich das Zeichen auf der Verpackung befindet, stets dann vor, wenn jemand die Ware aus der ursprünglichen Verpackung entfernt und ihr eine andere Hülle gibt, sollte auch diese Hülle ebenfalls vom Berechtigten herrühren und von ihm mit demselben Zeichen versehen worden sein. Ebenso unzulässig ist es, wenn die mit dem Zeichen versehene echte Ware zu einer anderen Ware umgestaltet wird, die das Zeichen unversehrt aufweist (LG. Dresden im Bl. 6, 357, wo jemand Untertassen, die mit dem Stempel der Meißener Porzellanmanufaktur versehen waren, seine eigenen Tintenfässer aufgeschmolzen hatte).

Es ist also widerrechtlich, wenn A von B Kognak in Gebinden, die mit dem Zeichen des B versehen sind, bezieht und zum Weiterverkauf den Kognak in Flaschen, welche dasselbe Zeichen tragen, umfüllt. Ebenso, wenn der Kognak aus einem Gebinde in ein anderes oder aus einer Flasche in eine andere gegossen wird, sollten auch in allen Fällen die Gefäße dasselbe Zeichen tragen. Ebenso, wenn der Inhalt mehrerer gleich gezeichneter Flaschen Kognak zusammengegossen wird und darauf die zusammengegossene Flüssigkeit in die zuvor entleerten Flaschen zurückgefüllt wird, denn auch durch diese Handlungsweise ist der durch die ursprüngliche Einfüllung in die einzelne Flasche individualisierten Flüssigkeitsmenge eine andere durch die zweite Einfüllung individualisierte untergeschoben worden (RG. Straff. 23, 365; 30, 95). Die vom Reichsgericht offen gelassene Frage, ob ebenso zu entscheiden ist, wenn in jede einzelne Flasche genau dieselbe Flüssigkeit, welche vorher darin gewesen war, zurückgefüllt wird, ist zu bejahen. Durch die Weiterverwendung der Originalflasche mit Schutzmarke wird beim Publikum der Schein einer fortdauernden Garantie des Zeicheninhabers für Echtheit und Originalfüllung erweckt, welche Garantie dieser, nachdem eine Zwischenperson die Umfüllungsmanipulation vorgenommen hat, nicht mehr leisten kann (Schaefer in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 284). Alles Vorstehende gilt selbstverständlich nicht nur von Flüssigkeiten: es wäre ganz ebenso zu entscheiden, wenn es

statt Kognak „Streichhölzer", statt Gebinde „Kiste" und statt Flasche „Schachtel" heißen würde.

Für die Verletzung des Zeichenrechts ist es unerheblich, ob die Ware, welche unter der falschen Flagge in Verkehr gebracht wird, von besserer oder schlechterer Beschaffenheit, als die Originalware, oder ob sie ihr gleichwertig ist. Ist sie minderwertig, so kann Betrug vorliegen (N. 22 zu § 14).

Bei der Frage, ob das Zeichen eines anderen verwendet worden, ist § 20 zu berücksichtigen. Zur Vergleichung ist aber nur das Zeichen des Berechtigten in der Gestalt, wie es eingetragen ist, heranzuziehen; gebraucht er im Verkehr das Zeichen in einer anderen Form, so kann die letztere nicht den Schutz des Warenzeichens, sondern nur den der Ausstattung genießen.

Das absolute Recht reagiert nur gegen gegenwärtige Störungen. Sind dieselben wieder gehoben, so kann nicht mehr die Klage aus dem absoluten Recht, sondern höchstens eine Entschädigungsklage angestrengt werden. Dies führt, auf das Zeichenrecht angewendet, dahin, daß die negatorische Klage dann nicht gegeben ist, wenn das Zeichen nicht mehr in der Rolle eingetragen steht oder wenn die Störung mit ihren Folgen der Vergangenheit angehört und eine Fortsetzung des rechtswidrigen Verhalten nicht zu erwarten ist (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 808).[x] Wird die Störung aber nicht durch einen vereinzelten Akt des Täters bewirkt, sondern durch eine dauernde Tätigkeit desselben, welche etwa dem Begriffe des fortgesetzten Verbrechens im Strafrecht entspricht, so entzieht eine zeitweilige Nichtstörung dem Berechtigten nicht den negatorischen Anspruch.[x] Letzterer fällt in diesem Falle erst dann fort, wenn die Nichtwiederkehr der Störung gesichert erscheint. Da nun das Anbringen von Warenzeichen, das Inverkehrsetzen von Waren, die Versendung von Ankündigungen sich in der Regel nicht als vereinzelte Handlungen, sondern als Ausfluß eines gewerblichen Betriebes darstellen werden, so werden sie fast stets die negatorische Klage rechtfertigen, wofern nicht wegen der Länge der Zeit, welche seit der Störung verflossen ist, oder aus anderen Gründen die Besorgnis einer Wiederkehr der Störung unbegründet erscheint.

[x] Ein wenig glücklicher Ausdruck des Urteils. Halbzutreffend BOHG. u. richtig dasselbe. W. IX. 233. [x] J. 08 248

War die Verletzung im Auslande begangen, so ist N. 5 zu berücksichtigen.

Verfahren. 14. Zur Klage aktiv legitimiert ist der Zeicheninhaber und zwar nur der eingetragene (§ 7 Abs. 2), dagegen nicht derjenige, welchem der Vertrieb der Ware für ein bestimmtes Gebiet ausschließlich übertragen ist, oder der Lizenzträger (N. 7 zu § 7). Auf den Nachfolger im Zeichenrecht wird in der Regel der negatorische Anspruch mit dem Recht selbst stillschweigend übertragen. Dagegen kann er auf einen Dritten, z. B. einen Lizenznehmer, ohne das Zeichen nicht übergehen (aM. Kent S. 290, Allfeld S. 563); denn er hat das ausschließliche Recht am Zeichen zur Grundlage und kann ohne dieses nicht bestehen. Wer im Inlande keine Niederlassung hat, kann gemäß § 23 Abs. 2 die Klage nur, wenn er hier einen Vertreter bestellt hat, anstrengen.

Passiv legitimiert ist der Störende, nicht seine Erben, es sei denn, daß der Rechtsstreit schon vor dem Erbfall anhängig war. Hatte ein Organ oder Vertreter einer juristischen Person bezw. Handelsgesellschaft in dieser seiner Eigenschaft die Störung begangen, so geht die Klage gegen die juristische Person bezw. Gesellschaft (N. 11 zu § 14). Hatte der Störende im Auftrage oder mit Genehmigung eines anderen gehandelt, so kann die Klage

gegen beide gerichtet werden. Ist der Störende gesetzlicher Vertreter eines anderen oder hat er bei der Störung innerhalb seines Wirkungskreises im Geschäfte oder Gewerbe eines anderen gehandelt, so kann auch der andere mit der Störungsklage belangt werden. § 831 BGB. ist hier nicht anwendbar (RG. in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 128; vgl. Kohler Handbuch S. 550). Sofern der Verletzer behauptet, daß er die Beeinträchtigung in Ausübung des Rechts eines Dritten vorgenommen habe, findet die Vorschrift des § 77 ZPO. über nominatio auctoris Anwendung.

Der Klageantrag wird sich nach der Störung richten. Er wird meistens dahin gehen, dem Beklagten die fernere bestimmte Störung zu untersagen. Ein allgemeiner Antrag, die Benutzung des geschützten Zeichens zu verbieten, läßt den Kern des Streits nicht erkennen und ist praktisch bedeutungslos (RG. 42, 15; OLG. Hamburg im Bl. 6, 160; vgl. ferner Seligsohn Patentgesetz N. 22 zu § 4). Es soll die bestimmte Rechtsverletzung, die vorgekommen ist, für die Zukunft untersagt werden. Unzulässig ist es deshalb, im voraus durch die Bezeichnung „ähnlich" allgemein noch gar nicht näher bestimmte Verfahrensarten zu untersagen (RG. in Unlauterer Wettbewerb 1902 S. 92). Ist es schwierig, die verpönte Bezeichnung durch Worte zu veranschaulichen, so ist es zulässig, auf das dem Gericht überreichte Zeichenbild des Beklagten Bezug zu nehmen (vgl. RG. im Bl. 8, 154). Andererseits braucht der Kläger sich nicht auf die einzelne Störung in seinem Antrage zu beschränken, wenn nach den Umständen die Besorgnis vorliegt, daß der Beklagte noch in anderer Weise in Zukunft sein Recht verletzen werde (RG. im Bl. 5, 154; 6, 291; Jurist. Wochenschrift 1899 S. 238; 1900 S. 301).

Eine Strafandrohung für den Fall des Zuwiderhandelns gegen die Untersagung kann in der Klage begehrt und im Urteil ausgesprochen werden; ist dies unterblieben, so erfolgt die Strafandrohung gemäß § 890 ZPO. im Zwangsvollstreckungsverfahren. Wegen einer jeden Zuwiderhandlung kann eine Geldstrafe bis zu 1500 M. oder eine Haftstrafe bis zu sechs Monaten angedroht werden. Auch auf Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnungen darf der Antrag nach Analogie des § 1004 BGB. gerichtet werden, soweit sie sich auf Gegenständen befinden, die im Besitze des Störenden oder seiner Mittelspersonen sind (Kent S. 281; Allfeld S. 563). Wegen der Zwangsvollstreckung vgl. noch RG. 36, 417; 38, 422 und Bl. 4, 102.

Die Entscheidung im Störungsstreit, daß eine Zeichenverletzung vorliegt, geht nicht in Rechtskraft über, es sei denn, daß sie zum Gegenstand eines besonderen Antrages gemacht ist, sie kann deshalb im nachfolgenden Entschädigungsstreit noch in Frage gestellt werden (RG. 49, 33, im Bl. 7, 259).

Was die Beweislast anlangt, so muß Kläger sein Recht und die dasselbe verletzende Handlung nachweisen. Sache des Beklagten ist es, darzutun, daß er zu dieser Handlung befugt war, z. B. daß die Ware von dem Berechtigten selbst in Verkehr gesetzt ist, oder daß ihm eine Erlaubnis zur Benutzung des Zeichens gegeben ist.

Die Behauptung, daß das Zeichen des Klägers nach §§ 8, 9 der Löschung unterliege, ist als Einwand nicht zu berücksichtigen (N. 2). Der Beklagte kann aber auf Grund des § 9 widerklagend die Löschung des klägerischen Zeichens beantragen. Ist die Löschungsklage bereits in einem besonderen Verfahren angestellt, so kann der Beklagte gemäß § 148

ZPO. Aussetzung des Verfahrens beantragen. Hat der Beklagte sich gegenüber der Klage auf ein eingetragenes Zeichen berufen (N. 2 a. E.), so wird der Kläger den Klageantrag auf Löschung dieses Zeichens ausdehnen können (§ 280 ZPO.), um den Einwand zu beseitigen (vgl. noch N. 15 zu § 9).

Wegen der Vernehmung von *Sachverständigen* über die Verletzung siehe N. 16 zu § 14.

Die *sachliche Zuständigkeit* des Gerichts bestimmt sich nach dem Streitwert. Übersteigt derselbe nicht dreihundert Mark, so ist das Amts-, sonst das Landgericht zuständig. In letzterem Falle gehört die Klage nach § 101 N. 3c des Gerichtsverfassungsgesetzes vor die Kammer für Handelssachen, die Revision geht nach § 21 an das Reichsgericht.

Von den *besonderen Gerichtsständen* der ZPO. kommen die des § 21 ZPO. (Niederlassung) und § 23 ZPO. (Vermögen) in Betracht. Das Gericht, in dessen Bezirk die verletzende Handlung begangen ist, ist nicht zuständig, weil die Störungsklage nicht eine Klage *aus einer unerlaubten Handlung* (§ 32 ZPO.), sondern aus dem absoluten Recht ist; daran ändert es auch nichts, wenn dem Beklagten Wissentlichkeit der Verletzung vorgeworfen wird (RG. 24, 394, im Patentblatt 1890 S. 47; RG. in Jurist. Wochenschrift 1890 S. 109; OLG. Celle in Rechtsprechung der Oberlandesgerichte 2 S. 106; aM. Kammergericht in Blättern für Rechtspflege 1902 S. 47, im Gewerbl. Rechtsschutz 8, 50). Infolgedessen kann die Klage gegen eine im Auslande wohnende Person, bezüglich deren die Voraussetzungen der §§ 21, 23 ZPO. nicht vorliegen, überhaupt nicht angestrengt werden, denn § 23 Abs. 2 trifft hier nicht zu. Das Reichsgericht hat für den Fall, daß die Störungsklage mit der Entschädigungsklage verbunden wird, im Interesse der Erleichterung der Rechtsverfolgung das Gericht, in dessen Bezirk die subjektiv schuldhafte Handlung vorgenommen worden ist, für beide Ansprüche für zuständig erklärt (Patentblatt 1887 S. 235; RG. bei Gareis 6, 157). Die Entscheidung erscheint nicht unbedenklich, da § 260 ZPO. Zuständigkeit des Gerichts für jeden einzelnen Anspruch verlangt, vgl. RG. 27, 385 (Plenarbeschluß). Das Kammergericht teilt in ständiger Praxis den Standpunkt des RG. (Blätter für Rechtspflege 1902 S. 47, Gewerbl. Rechtsschutz 8, 50).

Konkurs des Beklagten unterbricht den Rechtsstreit nicht, weil er nicht die Masse betrifft (§ 240 ZPO.; vgl. Kammergericht im Bl. 6, 394). Bei Konkurs des Klägers kommt § 10 der KO. zur Anwendung, nur kann der Gemeinschuldner den Rechtsstreit nicht aufnehmen, da er über das Zeichenrecht nicht mehr verfügen kann.

Veräußert der Zeicheninhaber im Laufe des Rechtsstreits das Zeichen mit dem Geschäft, so bleibt er gemäß § 265 Abs. 2 ZPO. Partei, er wird aber den Klageantrag dahin ändern müssen, daß der Beklagte nicht *ohne Erlaubnis seines Rechtsnachfolgers* die streitigen Handlungen solle vornehmen dürfen.

Was die *Vollstreckbarkeit* des Urteils anlangt, so ist zu beachten, daß § 717 Abs. 2 ZPO. für den Fall der späteren Aufhebung des für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteils eine strenge Schadensersatzpflicht des Vollstreckers ausspricht. Von selbst versteht es sich, daß das Verbot nur so lange wirkt, als das Zeichenrecht besteht. Wird das Zeichen nachträglich als nicht rechtsgültig (§ 8 Nr. 2) gelöscht, so kann gemäß § 767

ZPO. Einwandsklage erhoben werden. Eine Restitutionsklage ist dagegen nicht zulässig (RG. Jurist. Wochenschrift 1901 S. 228, im Bl. 7, 172). Die Kosten des Rechtsstreites treffen den Beklagten, wenn er durch objektive Verletzungen des Zeichenrechts Veranlassung zur Klage gegeben hat (OLG. Dresden im Bl. 7, 147; Kammergericht im Bl. 8, 147; vgl. aber Kammergericht in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte 2 S. 162).

Der Zeicheninhaber hat häufig ein Interesse daran, vor Verletzung seines Rechts zu warnen. Er hält dadurch andere von Zeicheneingriffen ab und erleichtert sich den Beweis der Wissentlichkeit oder groben Fahrlässigkeit. Die Warnung kann brieflich an einzelne oder durch Rundschreiben und Annoncen an eine größere Zahl von Personen gerichtet werden.

Glaubt ein Interessent, daß die briefliche Warnung unberechtigt sei, so kann er eine negative Feststellungsklage erheben (N. 16). Wendet sich der Zeicheninhaber mündlich oder schriftlich an die Kunden des angeblichen Verletzers oder durch Inserate an das Publikum, so greift er durch die Behauptung des Zeicheneingriffs in den Gewerbebetrieb des anderen ein und tritt seiner Ehre zu nahe. Letzterer wird deshalb gegen ihn negatorisch auf Unterlassung solcher Behauptungen und bei Verschulden des Zeicheninhabers auf Schadensersatz klagen können. Die Beweislast trifft den Zeicheninhaber (RG. 22, 93; RG. im Bl. 1, 114; RG. Jurist. Wochenschrift 1899 S. 749; 1901 S. 40; 1904 S. 292). Der angebliche Verletzer wird auch gemäß § 940 ZPO. eine einstweilige Verfügung auf Verbot solcher Warnungen erwirken können, es müßte denn sein, daß die Verletzung glaubhaft nachgewiesen ist (RG. im Bl. 1, 114, in Jurist. Wochenschrift 1895 S. 69; RG. im Bl. 2, 179; 2, 340). Da die Beweislast den Zeicheninhaber trifft, so braucht er nicht glaubhaft zu machen, daß er das Zeichen nicht verletzt habe (aM. RG. im Bl. 10, 293 im Gegensatz zu den oben angeführten Urteilen).

Feststellungsklage des Zeicheninhabers.

15. Der Zeicheninhaber kann gemäß § 231 ZPO. auf Feststellung des Bestehens oder des Umfangs des Zeichenrechts klagen, wenn er ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung dartut. Dies Interesse ist vorhanden, wenn er eine Entschädigungsklage aus § 14 dadurch vorbereiten will, daß er durch die vorherige rechtskräftige Feststellung der Existenz und Tragweite des Rechts sich den Nachweis der Wissentlichkeit oder groben Fahrlässigkeit der Verletzung im Entschädigungsprozeß sichern will. Ebenso regelmäßig dann, wenn jemand behauptet, das Zeichen müsse auf Grund der §§ 8, 9 gelöscht werden, oder wenn jemand zwar nicht die Rechtsbeständigkeit des Zeichens in Abrede stellt, aber demselben nur eine geringere Tragweite, als es im Hinblick auf § 20 hat, zugesteht. Eine Klage auf Feststellung des Eingriffes in das Zeichenrecht ist ferner stets begründet, wenn Verletzungen überhaupt vorgekommen sind, es braucht nicht zugleich die Störungsklage erhoben zu werden (RG. im Bl. 3, 148, in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 247). Doch empfiehlt sich für die Regel die Verbindung des Unterlassungsantrages mit dem Feststellungsantrag, weil der erstere die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung gewährt. Auch kann die Unterlassungsklage in die Feststellungsklage umgeändert werden, wenn die Besorgnis künftiger Störungen fortfällt (Bolze 9, 727). Das Gesetz verlangt zwar ein rechtliches Interesse; es darf aber nicht übersehen werden, daß gerade die wirtschaftlichen Interessen mit den Rechtsbeziehungen

auf das engste verknüpft sind und deshalb nicht allgemein ausgeschlossen werden können (RG. 35, 392). Das gilt insbesondere für das Zeichenrecht. Dazu kommt, daß für die Einführung eines Warenzeichens in den Verkehr häufig große Geldsummen verwendet werden und daß durch die Rechtsgültigkeit und Tragweite eines Zeichens oft der Absatz der Ware bedingt ist. Deshalb empfiehlt es sich für das Zeichenrecht ebenso wie für das Patentrecht (Seligsohn Patentgesetz N. 20 zu § 4), die wirtschaftlichen Gesichtspunkte bei der Frage des rechtlichen Interesses zu berücksichtigen.

Die bona oder mala fides des Beklagten ist für den Feststellungsprozeß unerheblich.

Wegen der Aktivlegitimation, des Einwandes der Rechtsungültigkeit, der Aussetzung des Verfahrens und der sachlichen Zuständigkeit gilt dasselbe wie bei der Störungsklage (N. 14); von den besonderen Gerichtsständen der ZPO. kommen auch hier die der Niederlassung und des Vermögens in Betracht.

Das Urteil stellt nur zwischen den Parteien die Gültigkeit und Tragweite fest, Dritten gegenüber ist es ohne Wirkung.

Feststellungsklage gegen den Zeicheninhaber.

16. Wenn jemand für sein Zeichenrecht eine ihm nicht zukommende Tragweite beansprucht und auf Grund dieser Auslegung entweder das gewerbliche Verhalten anderer als eine auch nur objektive Verletzung seines Rechts bezeichnet oder anderen die Vornahme von erlaubten Handlungen untersagt, so steht den in ihrer gewerblichen Ehre oder Freiheit Bedrohten die negative Feststellungsklage darauf zu, daß ihr Verhalten das Zeichenrecht nicht verletze. Das rechtliche Interesse an der alsbaldigen Feststellung liegt hier ohne weiteres in dem ehrverletzenden Vorwurfe (§ 256 ZPO. setzt nicht bloß ein privatrechtliches Interesse voraus: RG. 16, 390) und in der unberechtigten Störung der rechtlich erlaubten gewerblichen Verfügungen (RG. 22, 93 und RG. in der Jurist. Wochenschrift 1889 S. 367). Die Klage kann sich nur gegen den Umfang, nicht aber gegen die Rechtsgültigkeit des eingetragenen Zeichens richten (N. 2). Die Feststellungsklage steht insbesondere dem Lizenznehmer zu, welchem der Zeicheninhaber das Recht zur Benutzung des Zeichens bestreitet (N. 7 zu § 7).

Wegen der Beweislast vgl. RG. 9, 337; wegen der Zuständigkeit gilt das in N. 15 Gesagte.

Über diese Feststellungsklage und über ihre Verbindung mit der Entschädigungsklage vgl. Kohler in Buschs Archiv Bd. 47 S. 335.

Einstweilige Verfügung.

17. In den Zeichenprozessen kommt den einstweiligen Verfügungen eine ebenso große Bedeutung zu, wie in den Patentprozessen (vgl. Seligsohn Patentgesetz N. 24 zu § 4). Diese Verfügungen sind nach § 940 ZPO. zum Zwecke der Regelung eines einstweiligen Zustandes in bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, sofern die Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Dies ist hier oft der Fall. Denn während der meist recht erheblichen Dauer des Zeichenprozesses gebraucht der Verletzer das Zeichen ruhig weiter; wird der Prozeß auch zu seinen Ungunsten entschieden, so ist sein Risiko nicht zu groß, denn zur Entschädigung ist er nur verpflichtet, wenn ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit nachgewiesen wird (§ 14 Abs. 1). Dies gilt nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts auch für die Zeit der Prozeßdauer (N. 17 zu § 14). Ob dem Zeicheninhaber dieser schwierige Nachweis gelingen oder ob er im Falle des Gelingens von dem, vielleicht

nicht zahlungsfähigen, Gegner hinreichende Entschädigung erhalten wird, ist fast stets zweifelhaft; gewiß ist dagegen, daß sein Zeichen durch die längere Konkurrenz des Gegners an Wert beträchtlich verliert, ja oft wertlos wird (Bolze Der Entwurf einer Patentnovelle S. 66). Es wird deshalb zur Abwendung wesentlicher Nachteile häufig eine einstweilige Regelung geboten sein, sie wird zweckmäßig darin bestehen, daß der Richter auf Antrag des Zeicheninhabers, unter Umständen nach vorgängiger Sicherheitsleistung desselben, dem Gegner unter Androhung der in § 890 ZPO. angegebenen Strafen verbietet, bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Prozesses die streitige Bezeichnung zu gebrauchen. WXVIII 141

Die Praxis des Reichsgerichts beschränkte früher den Erlaß einstweiliger Verfügungen überaus. Sie verlangte vom Zeicheninhaber zunächst die Glaubhaftmachung, daß der Verletzende dolos oder grob fahrlässig handle und daß der Erlaß der Verfügung notwendig sei, um dem Zeicheninhaber den Beweis seines Schadens zu sichern. Die bezüglichen Entscheidungen des Reichsgerichts sind zwar für das Patentrecht ergangen (vgl. die Urteile vom 22. Januar 1887 in Bolze 4, 1555 und bei Gruchot 33, 1209 und vom 20. Januar 1894 in Jurist. Wochenschrift 1894 S. 126), ihre Begründung traf aber auch für das Zeichenrecht zu (vgl. OLG. Dresden im Bl. 5, 113).

Die Praxis war unrichtig (Katz im Bl. 1, 266). Schon aus der Tatsache, daß durch den Entschädigungsprozeß nur selten eine völlige Schadloshaltung des Berechtigten erzielt wird, folgt die Notwendigkeit, in der Zulassung der einstweiligen Verfügungen weniger ängstlich zu sein. Nachdem das Reichsgericht in Patentstreitigkeiten neuerdings einstweilige Verfügungen für zulässig erklärt hat, gleichviel ob ein Schadensersatzanspruch begründet ist (Seligsohn Patentgesetz N. 24 zu § 4), werden die Gerichte auch in Zeichensachen eher einstweilige Verfügungen erlassen, zumal § 945 ZPO. durch den Ersatzanspruch, der dem objektiv zu Unrecht behelligten Gegner zugebilligt ist, unbegründeten Anträgen einen Riegel vorschiebt. Dazu kommt, daß sich die Prüfung des Streitverhältnisses in Zeichensachen regelmäßig einfacher gestaltet als in Patentsachen, wo die technischen Fragen im Vordergrund stehen. Da die einstweilige Verfügung aber in die gewerblichen Verhältnisse desjenigen, an den sie ergeht, tief eingreifen kann, so wird es sich regelmäßig empfehlen, vor ihrer Erlassung eine mündliche Verhandlung anzuordnen. WXVIII 141 W.IX. 202

Für das Verfahren sind die Vorschriften der §§ 916—945 ZPO., insbesondere der §§ 937 ff. maßgebend. Mit dem Antrage wird der Zeicheninhaber regelmäßig die ihm vom PA. über die Eintragung erteilte Bescheinigung vorlegen, um sein Recht glaubhaft zu machen, außerdem die Nachahmungen, sowie nötigenfalls eidesstattliche Versicherungen, aus denen die Verletzung hervorgeht. Es wird ferner angebracht sein, besondere Umstände glaubhaft zu machen, welche im vorliegenden Falle den Erlaß der Verfügung rechtfertigen, z. B. die nicht genügende Zahlungsfähigkeit des Gegners. Wird von dem letzteren dargetan, daß eine Erfolg versprechende Löschungsklage gegen das Zeichen erhoben ist, dann wird die einstweilige Verfügung abzulehnen sein (Kammergericht in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 700).

Der Antrag kann nicht bloß mit der Störungs- oder Entschädigungsklage verbunden, sondern auch im Feststellungsprozeß gestellt werden. Die

Verfügung kann sogar erlassen werden, bevor ein Hauptprozeß anhängig ist (RG. 4, 399). Durch die Aussetzung des Verfahrens verliert sie nicht ihre Kraft.

§. 13.

Durch die Eintragung eines Waarenzeichens wird niemand gehindert, seinen Namen, seine Firma, seine Wohnung, sowie Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, über die Bestimmung, über Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse von Waaren, sei es auch in abgekürzter Gestalt, auf Waaren, auf deren Verpackung oder Umhüllung anzubringen und derartige Angaben im Geschäftsverkehr zu gebrauchen.

1. Grund der Bestimmung.
2. Leitende Grundsätze.
3. Die einzelnen Fälle.
4. Zeichenrecht und Firmenwahl.
5. Namensgleichheit.

1. Der § 13 erhält eine Einschränkung des Zeichenrechts (OLG. 20, 353). Schon in § 10 Abs. 1 des Markenschutzgesetzes von 1874 war ausgesprochen, daß trotz eines entgegenstehenden Zeichenrechts jeder berechtigt sein soll, seinen Namen oder seine Firma zur Kennzeichnung seiner Waren zu gebrauchen. Diese natürliche Befugnis ist jetzt nicht bloß auf die Wohnung ausgedehnt, sondern es ist auch dafür gesorgt, daß der für den allgemeinen Verkehr unentbehrliche Gebrauch von Herkunfts-, Beschaffenheits-, Preis-, Mengen-, Gewichtsangaben durch ein Zeichenrecht nicht gehindert wird. Zwar sind Warenzeichen, welche derartige Angaben ausschließlich enthalten, nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 nicht eintragungsfähig; tritt aber zu diesen Angaben ein anderes Wort oder eine Figur hinzu, so wird das Zeichen schutzfähig (N. 16 zu § 4). Wer sich ein solches Kombinationszeichen erwählt, muß also darauf gefaßt sein, daß die in demselben enthaltenen Angaben auch von anderen sei es allein gebraucht, sei es in neue Warenzeichen aufgenommen werden; denn auch letzteres ist gestattet, wofern nur die neue Gesamtgestaltung die Gefahr einer Verwechselung mit dem alten Zeichen ausschließt (Motive S. 16).

Nur eine Befugnis zum Gebrauch von Namen, Firma usw. im geschäftlichen Verkehr wird im § 13 anerkannt. Man darf die Vorschrift nicht ausdehnend auslegen und ein Recht des Trägers von Namen oder Firma auf Eintragung derselben als Warenzeichen im § 13 ausgesprochen finden. Der Schutz, den das Zeichenrecht gewährt, ist viel umfangreicher als die Erlaubnis, die im § 13 gegeben ist; das Zeichenrecht schließt ein Verbotsrecht in sich (RG. im Bl. 3, 195; 6, 213, in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 276; RG. 54, 42; aM. OLG. Hamburg im Bl. 6, 79).

Leitende Grundsätze.

2. Der § 13 enthält eine Einschränkung, die nur dem redlichen geschäftlichen Verkehr zu gute kommen darf. Deshalb sind lediglich solche Angaben hinsichtlich der Ware gestattet, welche ernsthaft gemeint sind und, soweit es sich um Reklame handelt, der Wahrheit entsprechen, die also nicht bloß zur Umgehung fremder Zeichenrechte dienen (Kammergericht in Sachen C/C. 10. M. 682/01). Wer das Wort „Rosen" für seine Waren gebraucht, kann den § 13 nur anrufen, wenn er tatsächlich einen

nicht unerheblichen Zusatz von Rosenöl benutzt (RG. im Bl. 4, 165, in Jurist. Wochenschrift 1898 S. 368). Das Wort „Styria" auf Fahrrädern ist nur dann erlaubt, wenn damit in der Tat die Herkunft aus Steiermark angegeben werden soll (RG. im Bl. 4, 113).

Selbst ernsthafte Angaben können aber nur dann Anspruch auf den Schutz des § 13 erheben, wenn ihre Verwendung nicht darauf berechnet und geeignet ist, Verwechselungen mit dem geschützten und eingeführten Zeichen eines anderen hervorzurufen (aM. Kent S. 313, 330, 348; Allfeld S. 572). Dieser Gedanke ist im Gesetze selbst nicht ausgesprochen. Er liegt der Bestimmung des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 zugrunde und muß im Wege der Analogie hier zur Anwendung gebracht werden, damit nicht der § 13 die Handhabe für betrügerische Maßnahmen gewähre. Bedenken gegen die analoge Ausdehnung des gefunden und allgemein anerkannten Grundsatzes des § 8 können um so weniger erhoben werden, als das BGB. jeden Verstoß gegen die guten Sitten verbietet (§§ 138, 826 BGB.). Es braucht beispielsweise niemand geschützt zu werden, der eine Firma zu dem Zwecke bildet, um ein weltbekanntes Warenzeichen ungestört zu benutzen (vgl. RG. 38, 80; vgl. dagegen RG. 55, 241 betr. Kyriazi frères; siehe auch RG. 48, 233, im Bl. 7, 284). In der zuletzt angeführten Entscheidung nähert sich das RG. dem entwickelten Standpunkt insofern, als es die Anwendung des § 8 für das Zeichenrecht für nicht ausgeschlossen erklärt (vgl. RG. Straff. 34, 33; Dernburg Das bürgerliche Recht I § 101 Anm. 10, II § 394 Anm. 12). Eine auf demselben Grundgedanken beruhende Einschränkung des Rechts aus § 13 führt ferner RG. 56, 417, im Bl. 10, 250 hinsichtlich der Abkürzungen von Firmen durch (N. 3). Über die Voraussetzungen des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 siehe die Kommentare von Müller, Pinner.

Aus der Art, wie die Angaben hinsichtlich der Ware gemacht werden, kann erhellen, daß nicht ein im Verkehr üblicher, beschreibender Hinweis, wie ihn § 13 gestatten will, vorliegt, z. B. wenn durch besonderen Druck, durch isolierte Stellung des Wortes usw. klar wird, daß nicht beabsichtigt ist, Angaben über die Ware zu machen, sondern ein bekanntes Schlagwort zur Bezeichnung der Waren zu gebrauchen. Hier wird durch die zeichenmäßige Verwendung die Berufung auf § 13 ausgeschlossen (RG. 38, 104; im Bl. 5, 118, in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 237; im Bl. 5, 154; s. § 12 N. 8). Selbst wenn ein Wort in der Art angewendet wird, daß es zugleich als Warenbezeichnung und als Benennung der Ware dient, erscheint § 13 nicht anwendbar, weil er nur reine Angaben über die Beschaffenheit von Waren von dem Ausschließungsrechte des Zeicheninhabers befreit (RG. im Bl. 5, 154).

Freilich ist zu berücksichtigen, daß viele Angaben über die Beschaffenheit, über die Bestimmung usw. im Verkehr wie Schlagworte auf der Ware oder Verpackung angebracht werden. Man denke an reklamehafte Aufschriften, wie „Unerreicht" (RG. Straff. 33, 307). In derartigen Fällen wird man aus der Benutzung von solchen Worten deskriptiver Natur in der üblichen Weise nicht folgern dürfen, daß ein zeichenmäßiger Gebrauch stattfinde. Das gilt namentlich auch bei der Benutzung von Namen und Firma.

Auf § 13 kann sich nicht berufen, wer sich nicht mit den bloßen Angaben des § 13 begnügt, sondern diese in derselben eigentümlichen Weise

anordnet, wie der Inhaber des Zeichens z. B. die gleichen charakteristischen Typen anwendet oder die freien Worte des § 13 mit anderen Elementen kombiniert. In solchen Fällen wird durch die Nachahmung der besonderen Merkmale des Zeichens in das Zeichenrecht eingegriffen, sofern in der graphischen Ausgestaltung der Worte oder in der Kombination etwas Individuelles liegt (RG. Strafs. 32, 314; 33, 307; RG. im Bl. 7, 120; RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 223; siehe N. 7 zu § 4).

Das RG. hat in einer Entscheidung den § 13 nur dann für anwendbar erklärt, wenn ein eingetragenes Zeichen außer den Angaben des § 4 N. 1 sonstige Bestandteile enthält (Bl. 8, 279). Dieser Ansicht kann nach dem Wortlaut und Sinn des § 13 nicht beigepflichtet werden. Sollte man seinen Namen oder seine Firma nicht anbringen dürfen, wenn ein identisches Zeichen — ohne jeden Zusatz — für jemand eingetragen steht? (vgl. RG. in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 317). Die sonstige Rechtsprechung des Reichsgerichts kennt auch die erwähnte Einschränkung nicht (RG. im Bl. 9, 177, in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 33; RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 238; ebenso Allfeld S. 575; Freund im Archiv für bürgerl. Recht 1896 S. 325, Hauß in Conrads Handwörterbuch der Staatswissenschaften 5, 686).

Da über die Eintragungsfähigkeit von Zeichen und namentlich über das Vorliegen des § 4 Nr. 1 das PA. ausschließlich zu entscheiden hat, während über die Anwendbarkeit des § 13 die ordentlichen Gerichte befinden, so ist es allerdings nicht zu vermeiden, daß zwischen beiden Behörden Meinungsverschiedenheiten bei der Beurteilung von Einzelfällen sich ergeben. Denn beide urteilen völlig selbständig über die gleichen Fragen. Es kann das Gericht auf Grund des § 13 sehr wohl zu dem Ergebnis kommen, daß ein Warenzeichen eigentlich nicht hätte eingetragen werden sollen, weil es im Verkehr als Beschaffenheitsangabe oder als Herkunftsbezeichnung aufgefaßt wird, und es kann deshalb dem Zeichen den Schutz des Gesetzes im gegebenen Falle versagen (RG. im Bl. 4, 113; RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 238).

Der erörterte Gesichtspunkt wird häufig bei den sogenannten Warenbenennungen zur Sprache kommen. Der im Verkehr übliche Name der Ware stellt eine Angabe über ihre Beschaffenheit dar (vgl. § 4 N. 13b; RG. 56, 160). Nicht selten werden aber solche Warennamen eingetragen, weil nach der Ansicht des PA. die Entwickelung zum Warennamen noch nicht zum Abschluß gelangt ist und der Charakter des Wortes als Warenbezeichnung noch überwiegt. Wenn Dritte nunmehr die gleiche Warenbenennung gebrauchen, wird das Gericht gemäß § 13 nochmals die Frage zu erörtern haben. Hierbei ist wohl zu beachten, daß die Eintragung eines Zeichens die Entwickelung desselben zur freien Warenbenennung ebenso hemmt, wie die Entwickelung desselben zum Freizeichen. Wohl wird auch dann, wenn jemand fortgesetzt eine bestimmte Warensorte mit einem für ihn eingetragenen Zeichen versieht (man denke an Benediktiner, Grammophon, Odol), beim Publikum das Zeichen bald den Charakter einer Beschaffenheitsangabe annehmen und als Angabe der Sorte dienen. Wollte man aber auch hier § 13 anwenden, so würden viele der wertvollsten Zeichen Gemeingut werden. Folglich kann für das Gericht nur in Betracht kommen, ob zur Zeit der Anmeldung des Warenzeichens nach dem Sprachgebrauche das Wort einen allgemeinen Hinweis auf die Beschaffenheit der

Ware enthalten hat (vgl. RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 238; PA. im Bl. 8, 230; PA. in Sachen G. 3937/22b; aM. Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1 S. 37 und mit Einschränkungen Rhenius S. 103). Der § 13 kommt auch bei solchen Worten zur Anwendung, die Beschaffenheits- und zugleich Herkunftsangabe sind (RG. im Bl. 10, 204).

Der § 13 enthält seinem Wortlaute nach nur eine Beschränkung des Warenzeichenrechts. Man wird indessen die in ihm hervorgehobenen Ausnahmen auch gegenüber dem im § 14 anerkannten Namens- oder Firmenrechte und gegenüber dem Ausstattungsrechte des § 15 zulassen, weil der Sinn des § 13 dahin geht, gewisse Angaben, die im Verkehr unentbehrlich sind, von jeder Monopolisierung auszuschließen. Deshalb wird nicht selten auch gegenüber einem Namens- oder Firmenrecht, wie „Singer", „Liebig", die Frage bei Gericht erörtert werden müssen, ob durch die bisherige Verwendung etwa der Name oder die Firma zu einer Angabe über die Beschaffenheit der Ware geworden sei. GXXVI 102

3. Mit dem Namen ist hier nur der Stamm- oder Familienname — sei es allein, sei es in Verbindung mit dem Vornamen — gemeint, denn für den Geschäftsverkehr kommt der Vorname allein nicht in Betracht. Es kann also jemand, welcher Friedrich Müller heißt, durch einen Konkurrenten namens Friedrich oder durch ein bestehendes Zeichenrecht gehindert werden, seine Waren mit dem Namen „Friedrich" zu versehen, während die Anbringung des Namens „Müller" X oder „Friedrich Müller" ihm nie verwehrt werden kann. Vorausgesetzt ist dabei stets, daß er den Namen „Friedrich Müller" zu führen berechtigt ist. Diese Vorschrift erstreckt sich nicht auf solche Namen, welche jemandem ohne Rechtsgrund im Verkehr beigelegt zu werden pflegen (RG. 1, 26; RG. Straff. 32, 397, im Bl. 6, 91), z. B. nicht auf eine Übersetzung des Namens (PA. im Bl. 1, 276). Dagegen wird durch § 13 nicht nur der eigene Name oder die eigene Firma des Benutzers geschützt. Das Recht zur Verwendung von Name oder Firma ist in gewissen Grenzen übertragbar (N. 3 zu § 14). Insoweit wird der Schutz des § 13 aus dem Rechte des Übertragenden angerufen werden können (aM. anscheinend: OLG. Hamburg im Bl. 6, 79). Die einzelnen Fälle.

Die Firma eines Kaufmanns ist der Name, unter dem er im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt (§ 17 des HGB.). Daß die Firma in das Handelsregister eingetragen ist, ist nicht notwendig (RG. im Bl. 4, 110), sofern es sich nicht um die Firma einer Genossenschaft oder einer solchen Gesellschaft handelt, die vor der Eintragung nicht besteht. Es muß sich um eine Firma im Sinne des Handelsgesetzbuchs handeln, eine solche steht nur Vollkaufleuten zu (N. 4 zu § 14). Verkehrsgebräuchliche Bezeichnungen eines Etablissements, welche von der Firma abweichen, gehören nicht hierher (RG. 1, 26; 38, 80; RG. Straff. im Bl. 6, 86), es sei denn, daß sie sich als Abkürzungen der Firma darstellen.

Wohnung begreift sowohl die Angabe des Wohnortes als der Straße und Hausnummer in sich. Der Wohnung entspricht bei Kaufleuten der Ort der Handelsniederlassung, bei Gesellschaften, Korporationen usw. der Sitz derselben.

Beispiele für die Angaben über Zeit, Art, Ort usw. siehe in N. 13 zu § 4. Hierher kann es gehören, wenn jemand seine Waren unter Bezugnahme auf ein fremdes Zeichen charakterisiert, durch Zusätze, die er beifügt,

aber zu erkennen gibt, daß sie nicht die Originalwaren sind, sondern nur „nach Art derselben", „nach dem System derselben" gearbeitet sind, oder „als Ersatz derselben" dienen, eine „Konkurrenzmarke" von ihr bilden. Die Zusätze müssen jedoch ganz unzweideutig dem Leser sagen, daß es sich nicht um die echte Ware handle (vgl. N. 3 zu § 20, oben N. 2). Deshalb hat das RG. (Jurist. Wochenschrift 1903 S. 392, im Bl. 10, 177) mit Recht die bloße Hinzufügung „System" zum Zeichen beanstandet, weil damit auch auf die Ware des Zeicheninhabers hingewiesen werden kann. Man wird unterstellen können, daß das Publikum durch solche, an die Marke anknüpfende Angaben in Irrtum versetzt wird, und ihnen den Schutz des § 13 regelrecht versagen (Kent S. 344, Brunstein „die Reklame" S. 40 und die dort angeführten österreichischen Entscheidungen).

Eine Abkürzung eines Wortes liegt vor, wenn der Anfangsbuchstabe allein oder mit andern im Worte vorkommenden Buchstaben gebraucht wird; nur darf die gewählte Zusammenstellung mit den andern Buchstaben nicht ungebräuchlich sein. Ein Mann, der Friedrich Müller heißt, könnte sich F. M., F. Müller, Fr. Müller, Friedr. Müller usw. schreiben; statt „Nummer" wäre z. B. zulässig „N., Nr., No." Kent S. 318 und Allfeld S. 576 wollen die Abkürzung des Familiennamens nicht gestatten. Dieselbe ist aber auf Waren üblich und deshalb zulässig. Anders ist bezüglich der Monogramme zu entscheiden, d. h. einer eigenartigen Zusammenstellung der Anfangsbuchstaben. Sie werden nicht mehr als einfache Abkürzung anzusehen sein.

Für die Abkürzung von Firmen sind nicht die Grundsätze anzuwenden, die im rechtsgeschäftlichen Verkehr für den Gebrauch der Firma als Regel gelten. Es genügt, wenn aus dem wesentlichen Inhalt der Firma ein Schlagwort entnommen oder gebildet ist, welches als Abkürzung der Firma in deren Abnehmerkreisen bekannt ist. Es muß keineswegs äußerlich erkennbar sein, daß eine Firma vorliegt. Zusätze, die auf ein Gesellschaftsverhältnis oder sonstige rechtliche Momente hinweisen oder die nur zur besseren Unterscheidung dienen (§ 18 Abs. 2 HGB.), können fortbleiben. Es ist nicht notwendig, daß jedermann aus der Abkürzung die wirkliche Firma zu erkennen und wiederherzustellen vermag. So wäre, wenn ein Bierhändler in irgend einer Kombination das Wort „Patzenhofer" anmeldete und das PA. trotz § 4 Abs. 1 Nr. 3 dieses Zeichen eintrüge, die Berliner „Aktien-Brauerei-Gesellschaft Friedrichshöhe, vormals Patzenhofer", deren Bier im Verkehr allgemein unter dem Namen „Patzenhofer" bekannt ist, nicht gehindert, ihre Erzeugnisse weiter mit „Patzenhofer" als Abkürzung ihrer Firma zu bezeichnen. Auf dem hier vertretenen Standpunkte steht RG. 56, 417, im Bl. 10, 250; vgl. auch RG. Straff. 32, 397, im Bl. 6, 91; RG. im Bl. 3, 195, in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 292; aM.: RG. 38, 80, im Bl. 3, 76; OLG. Hamburg im Bl. 6, 79; OLG. Frankfurt im Bl. 7, 179; Kent S. 333; Allfeld S. 576; vgl. auch Wassermann im Österreich. Patentblatt 1904 Nr. 18—20.

Ist die Firma erst nach der Eintragung eines Warenzeichens entstanden oder erst nach dieser Zeit zur Warenbezeichnung verwendet, dann darf die Abkürzung mit dem Warenzeichen nur identisch sein, wenn das betreffende Schlagwort als Abkürzung der Firma bei deren Abnehmerkreisen schon vorher eingeführt war; sonst sind gegenüber dem Zeichen nur solche zum Gemeingute gewordenen Abkürzungen zuzulassen, aus denen

jedermann die wirkliche Firma erkennen kann (RG. 56, 417, im Bl. 10, 250).

Für die Abkürzung der Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung usw. kommt in Betracht, ob auch die Abkürzung zum Gemeingute geworden ist, denn der Rechtsgrund der Vorschrift des § 13 beruht hier in der Fortgestattung des Gemeingebrauches und nicht, wie bei der Firma, in der Fortgestattung einer nur in gewissen Kreisen bekannten Individualbefugnis (RG. 56, 417, im Bl. 10, 250).

Die Schlußworte, welche den Gebrauch im Geschäftsverkehr freigeben, entsprechen der im § 12 dem Zeichenberechtigten gewährten ausschließlichen Befugnis, sein Zeichen auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Empfehlungen, Rechnungen und dergleichen anzubringen (N. 7 zu § 12). Wegen der „Waren, Verpackung, Umhüllung" siehe N. 6 zu § 12, wegen des „Anbringens" N. 8 zu § 12.

Die Bestimmung steht nur demjenigen zur Seite, welcher seinen eigenen Namen, seine eigene Firma oder Wohnung zur Warenbezeichnung benutzt, also nicht demjenigen, welcher auf Grund eines Scheingeschäfts sich einen fremden Namen, eine ihm nicht zustehende Firma oder eine falsche Wohnung aneignet. Der Name kann durch einen simulierten Annahmevertrag, die Wohnung durch Simulation eines Mietsvertrags, durch Errichtung eines Scheingeschäfts oder einer Scheinfabrik, durch unrichtige Anmeldung zur Gewerbesteuer oder zum Handelsregister usw. erschlichen sein. Besonders häufig kommt in der Praxis der Fall der erschlichenen Firma vor. Die Manipulation vollzieht sich oft in nachstehender Weise. Derjenige, welcher von dem geschäftlichen Rufe eines geschätzten Gewerbetreibenden mitzehren will, bestimmt gegen ein Entgelt irgend einen Namensvetter desselben, seinen Namen als Firma anzumelden, betreibt dann äußerlich als Geschäftsführer oder Prokurist des Anmelders, in Wirklichkeit aber für eigene Rechnung das Geschäft in demselben Zweige wie das altbekannte Geschäftshaus und macht diesem so mit der ganz gleichen (bei Verschiedenheit der Orte) oder doch sehr ähnlichen Firma Wettbewerb. Oder er erwirbt gleich nach der Anmeldung von dem Strohmanne das Geschäft nebst Firma und macht dann als angeblicher Firmeninhaber den unlauteren Wettbewerb. Diese Fälle haben die deutschen Gerichte häufig beschäftigt; es sei an die Prozesse über die Firmen Farina (RG. 7, 271), Faber (OHG. 6, 246; RG. 22, 58), Prätorius (RG. 3, 120), Benecke (RG. 20, 71), Blüthner (RG. in der Zeitschr. für gewerblichen Rechtsschutz 1894 S. 180), Heidsieck & Co., (RG. in Deutsche Juristenzeitung 1 S. 366) erinnert. Die höchsten Gerichte haben mit Recht in allen diesen Fällen, ausgenommen bei Benecke (die Begründung dieser Entscheidung ist aber von demselben Senat des Reichsgerichts in der Blüthner-Entscheidung verlassen worden), diese Maßnahmen nicht für geeignet erachtet, um ein Firmenrecht zu begründen.

4. Darf man eine Firma wählen, die ganz oder teilweise mit einem eingetragenen Zeichen übereinstimmt? Man muß zwischen den notwendigen und den willkürlichen Bestandteilen einer Firma unterscheiden. Der Kaufmann, dessen Firma ausschließlich aus den vom Gesetz vorgeschriebenen Erfordernissen besteht, also gemäß § 13 Abs. 1 des HGB. nur seinen Vor- und Zunamen enthält, braucht nicht Rücksicht darauf zu nehmen, daß für einen anderen diese Worte oder eins derselben als Warenzeichen

Zeichenrecht und Firmenwahl.

eingetragen sind. Anders ist es mit den Zusätzen zur Unterscheidung der Person oder des Geschäfts, welche ein Kaufmann gemäß § 18 Abs. 2 HGB. in seine Firma aufnimmt. Er darf als Zusatz nicht ein für einen Konkurrenten eingetragenes Zeichen wählen, denn dies würde gerade dem Zwecke des Zusatzes, zur Unterscheidung zu dienen, widersprechen. Er würde damit gegen das dem Zeicheninhaber durch § 12 gewährte Recht auf ausschließliche Benutzung des Zeichens verstoßen, so daß dem Zeicheninhaber gemäß § 37 Abs. 2 HGB. eine Klage auf Löschung des Zusatzes zustände. Dem Firmeninhaber steht auch nicht der Schutz des § 13 zur Seite, denn dieser „bezieht sich bei Firmen, die nach der Erlangung des Schutzrechtes für den Inhaber des Warenzeichens eingetragen werden, nur auf die nach dem Gesetze notwendigen Bestandteile einer Firma, nicht auf die von ihrem Inhaber willkürlich gewählten Zusätze" (RG. Straff. 30, 12, im Bl. 3, 109; RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 727, Kent S. 313, Allfeld S. 574, Wassermann im gewerbl. Rechtsschutz 6, 351, OLG. Hamburg im Bl. 4, 112; aM. Staub, HGB. § 37 Anm. 25).

Diese Grundsätze müssen auch bei der Bildung der Firmen von Handelsgesellschaften (§§ 19, 20 HGB.), Gesellschaften mit beschränkter Haftung usw. Platz greifen (aM. Wassermann a. a. O.). Dabei ist zu beachten, daß auch bei der Wahl des das Vorhandensein einer Gesellschaft andeutenden Zusatzes (§ 19 HGB.) eine gewisse Willkür herrscht. So durften z. B. die Brüder Kyriazi, welche in Berlin eine offene Handelsgesellschaft zum Betriebe eines Zigarettengeschäftes gründeten, das Gesellschaftsverhältnis zwar durch „Gebrüder Kyriazi" u. dgl., aber nicht dadurch andeuten, daß sie als Firma „Kyriazi Frères" wählten, weil diese beiden Worte bereits früher für einen Hamburger Kaufmann als Warenzeichen für Zigaretten eingetragen waren (aM. RG. 55, 241). Gleiches gilt für die Firma einer Aktiengesellschaft oder einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, so daß es z. B. unzulässig wäre, wenn eine neue Brauerei „Salvator-Aktiengesellschaft" firmieren wollte, weil das Wort „Salvator" für Bier als Warenzeichen eines anderen eingetragen steht (aM. Staub a. a. O.).

Wenn die Firma sich mit dem älteren Warenzeichen nicht vollständig deckt, sondern nur teilweise übereinstimmt, so ist § 20 zu berücksichtigen.

Über die Anmeldung eines Zeichens, welches einer Firma widerstreitet, vgl. N. 1 zu § 9.

Namensgleichheit.

5. Derjenige, welcher lediglich von dem ihm durch § 13 gegebenen Recht Gebrauch macht (vgl. aber N. 4), braucht keine Rücksicht darauf zu nehmen, daß hierdurch Verwechselungen mit einem Konkurrenten, welcher ein Warenzeichen mit denselben Worten, einen gleichen Namen oder eine gleiche Firma führt, entstehen können. Er ist, abgesehen von § 30 des Handelsgesetzbuchs, nicht verpflichtet, positive Maßnahmen zu treffen, z. B. seinem Namen oder seiner Firma einen Zusatz beizufügen, um einer Verwechselung vorzubeugen (aM. Kohler S. 131 ff.). Andererseits hat er sich aber auch jeder Veranstaltung zu enthalten, welche geeignet ist, einer Verwechselung Vorschub zu leisten. Er darf deshalb nicht gerade die gleiche Wortkombination in der nämlichen Anordnung wie der Zeicheninhaber bringen, wenn diese Kombination eigenartig ist; er darf nicht die Schriftzüge, die der andere anwendet, nachahmen, er darf, wenn der Konkurrent Friedrich heißt, seinen Namen Friedrich Müller nicht derart schreiben, daß er den

Vornamen besonders groß und den Familiennamen besonders klein schreibt usw. — sonst verletzt er das Recht des anderen gemäß § 14. Er darf endlich nicht unlauteren Wettbewerb treiben (N. 2). Auch bei der Frage, ob jemand die Ausstattung eines anderen zum Zwecke der Täuschung nachahmt (§ 15), wird es schwer ins Gewicht fallen, wenn er seinen Namen oder seine Firma an derselben Stelle, in derselben Größe, mit denselben Schriftzeichen wie der andere angebracht hat (vgl. dagegen RG. 2, 140). Nicht selten wird in solchen Fällen neben der Zeichenverletzung eine Verletzung des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 in Frage kommen. Der letztere ist N. 1 zu § 14 abgedruckt. Ob und inwieweit diese Bestimmung zum Schutze von Warenbezeichnungen, die nachgeahmt sind, herangezogen werden kann, darüber vgl. N. 20 zu § 14.

Über die Grundsätze bezüglich der Namensgleichheit oder Homonymie, welche in der ausländischen Rechtsprechung eine reichhaltige Ausbildung erfahren haben, vgl. Kohler a. a. O. und aus dem Patent- und Industrierecht I S. 35, sowie Pouillet n° 488—513, Amar p. 381.

§. 14.

Wer wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit Waaren oder deren Verpackung oder Umhüllung, oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit dem Namen oder der Firma eines Anderen oder mit einem nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützten Waarenzeichen widerrechtlich versieht oder dergleichen widerrechtlich gekennzeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet.

Hat er die Handlung wissentlich begangen, so wird er außerdem mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis fünftausend Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft. Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

1. Inhalt.

Abs. 1 (N. 2—21).

2—9. Voraussetzungen.
2—6. Objektive.
2. Verletzung des Zeichens.
3. Verletzung des Namens.
4. Verletzung der Firma.
5. Widerrechtlich.
6. Schaden.
7—9. Subjektive.
7. Wissentlichkeit.
8. Grobe Fahrlässigkeit.
9. Irrtum.
10. Kläger.
11. Beklagter.
12. Entschädigung.
13. Unterlassungsklage?
14. Gerichtsstand.
15—18. Beweislast.
15. Beweislast im allgemeinen.
16. Verletzung.
17. Subjektives Moment.
18. Schaden.
19. Verjährung.
20. Verhältnis zum Wettbewerbsgesetz.

Abs. 2 (N. 21—31).

21. Tatbestand.
22. Vollendung und Versuch.
23. Fortgesetztes Vergehen.
24. Täter.
25. Anstifter.
26. Gehilfe.
27. Beweislast.
28. Strafe.
29. Strafantrag.
30. Zurücknahme des Antrags.

Inhalt.

1. Der § 14 behandelt die wirksamsten Rechtsbehelfe, welche das Gesetz zum Schutze des Zeichenrechts gewährt (N. 12 zu § 12): die Entschädigungsklage und die Strafverfolgung. Im Gegensatze zu der negatorischen Klage, welche es schon bei jeder objektiv widerrechtlichen Verletzung jenes Rechts gibt (N. 13 zu § 12), verlangt er als Voraussetzung für die hier behandelten Rechtsbehelfe ein subjektives Verschulden des Verletzenden, und zwar für die Entschädigungsklage Wissentlichkeit oder grobe Fahrlässigkeit, für die Strafverfolgung Wissentlichkeit. Beide Rechtsbehelfe setzen einen vollendeten Eingriff in das Zeichenrecht voraus; ist die Tat im Stadium des Versuchs geblieben, so macht sie weder strafbar noch entschädigungspflichtig (N. 23).

Als Objekte des Schutzes nennt das Gesetz hier außer dem Zeichenrecht noch das Namen- und Firmenrecht, auch diesen stellt es unter denselben Voraussetzungen beide Rechtsbehelfe zur Verfügung. Der Schutz des Namens und der Firma ist hier aber ausschließlich auf den Fall beschränkt, wenn sie mißbräuchlich zur Bezeichnung von Waren (einschließlich der Ankündigungen usw.) verwendet werden. Es können also daneben die reichsrechtlichen Vorschriften, welche den Namen oder die Firma schützen, in Betracht kommen.

Allgemein bestimmt § 12 BGB.:

> Wird das Recht zum Gebrauch eines Namens dem Berechtigten von einem Anderen bestritten oder wird das Interesse des Berechtigten dadurch verletzt, daß ein Anderer unbefugt den gleichen Namen gebraucht, so kann der Berechtigte von dem Anderen Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann er auf Unterlassung klagen.

Hier ist der generelle Satz ausgesprochen, daß eine widerrechtliche Benutzung eines fremden Namens unzulässig ist. § 14 enthält demgegenüber nur noch einen besonderen Anwendungsfall. Aus § 12 BGB. folgt unmittelbar, daß eine Untersagungsklage bei Namensverletzungen ein Verschulden des Täters nicht zur Voraussetzung hat; dies gilt auch, wenn der Name zum Zwecke der Warenbezeichnung seitens des Verletzers verwendet ist. Für die Schadensersatzpflicht wird außerdem § 823 BGB. zu beachten sein. Weiter ist hier § 37 Abs. 2 HGB. anzuführen:

> Wer in seinen Rechten dadurch verletzt wird, daß ein Anderer eine Firma unbefugt gebraucht, kann von diesem die Unterlassung des Gebrauchs der Firma verlangen. Ein nach sonstigen Vorschriften begründeter Anspruch auf Schadensersatz bleibt unberührt.

Über die Auslegung dieser Bestimmung und ihre Anwendbarkeit bei Ankündigungen u. dgl. unter Benutzung der Firma vgl. Staub Kommentar zum HGB. § 37 Anm. 20 ff.

Die Praxis hatte den dem § 37 HGB. entsprechenden Art. 27 des alten HGB. gerade auf den Fall der eigentlichen Warenbezeichnung nicht angewendet, weil in der Anmeldung eines Warenzeichens und in dem Bezeichnen von Waren nicht der Gebrauch einer Firma liege (vgl. OHG. 4, 253; 6, 246; RG. 3, 164; 22, 158; 36, 13; RG. im Bl. 7, 250, Jurist. Wochenschrift 1901 S. 309; aM. Staub a. a. O.). Deshalb bedurfte es einer

Sonderbestimmung gegen diesen Mißbrauch, diese traf für das Deutsche Reich der § 287 des Strafgesetzbuches. Sein Inhalt wurde dann in den § 14 des Markenschutzgesetzes übernommen, letzterer liegt wiederum dem vorliegenden § 14 zugrunde.

Dieser Paragraph erschöpft aber durch die Bestimmung von Strafe und Entschädigung nicht den Schutz, welcher gegen eine mißbräuchliche Benutzung fremder Namen oder Firmen zur Warenbezeichnung stattfindet. Vielmehr ist, da es sich um ein absolutes Recht handelt, auch die negatorische Klage zulässig, wenngleich deren Voraussetzungen streitig sind (N. 13); außerdem kommen hier ebenso wie beim Zeichenrecht positive und negative Feststellungsklage sowie einstweilige Verfügungen in Betracht. Die Erörterungen in N. 12 bis 17 zu § 12 finden deshalb entsprechende Anwendung.

Endlich schützt der § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 in wirksamer Weise gegen den unlauteren Wettbewerb durch Benutzung eines fremden Namens oder einer fremden Firma, indem er bestimmt:

> Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts, eines gewerblichen Unternehmens oder einer Druckschrift in einer Weise benutzt, welche darauf berechnet und geeignet ist, Verwechselungen mit dem Namen, der Firma oder der besonderen Bezeichnung hervorzurufen, deren sich ein Anderer befugterweise bedient, ist diesem zum Ersatze des Schadens verpflichtet. Auch kann der Anspruch auf Unterlassung der mißbräuchlichen Art der Benutzung geltend gemacht werden.

Über das Verhältnis dieser Bestimmung zum Warenzeichengesetz siehe N. 20.

Abs. 1.

Verletzung des Zeichens.

2. Der objektive Tatbestand der Verletzung eines Warenzeichens ist hier genau derselbe wie bei der negatorischen Klage. Es wird deshalb auf die Erläuterung zu § 12 verwiesen, und zwar auf N. 13 (Verletzung des Zeichenrechts), N. 6 (Waren, Verpackung, Umhüllung), N. 7 (Ankündigungen usw.), N. 8 (versehen), N. 9 (in Verkehr setzen). RG. XII 242

Ein wesentlicher Unterschied von der Negatoria besteht darin, daß bei der Entschädigungsklage die Störung nicht eine gegenwärtige zu sein braucht. Es ist gleichgültig, ob sie in der Vergangenheit abgeschlossen ist oder noch fortdauert, ferner ob das Warenzeichen noch eingetragen ist oder nicht. Notwendig ist nur, daß das Zeichen in der Rolle einmal eingetragen war, denn der § 14 steht nur einem „nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützten" Warenzeichen zur Seite (im entsprechenden § 14 des Markenschutzgesetzes war von einem „nach Maßgabe des Gesetzes zu schützenden" Warenzeichen die Rede). Gebraucht ein Gewerbetreibender sein Zeichen im geschäftlichen Verkehr in einer von der Eintragung abweichenden Form, so genießt nur die eingetragene, nicht die tatsächlich benutzte Gestaltung den Schutz des § 14. Die letztere Gestaltung kann aber unter Umständen nach § 15 als Ausstattung Schutz finden. Der Umstand, daß das Zeichen noch eingetragen steht, fällt insofern ins Gewicht, als während der Dauer der Eintragung die Ungültigkeit des Zeichens nicht eingewendet werden kann (N. 2 zu § 12), während nach Löschung des Zeichens dem Beklagten der Nachweis offen

steht, daß schon zur Zeit der angeblichen Verletzung ein Rechtsgrund für die Löschung vorhanden gewesen ist (§ 12 Abs. 2).

Eine im Auslande vorgenommene Verletzung macht auch entschädigungspflichtig (N. 5 zu § 12).

Bezüglich des Schutzes der in Gemäßheit des Markenschutzgesetzes in die Zeichenregister eingetragenen Warenzeichen siehe § 24.

3. Der Name wird geschützt, ohne daß es der Eintragung desselben in irgend ein Register bedarf. Geschützt ist nur der Familienname, sei es mit oder ohne Vornamen, und zwar nur der Name im rechtlichen Sinne (N. 3 zu § 13). Auch juristische Personen haben einen Namen, siehe z. B. § 57 BGB. (RG. Straff. 31, 289, im Bl. 4, 268). Mit Planck (BGB. § 12 Anm. 6) ist auch ihrem Namen der Schutz aus § 12 zu gewähren. Das Pseudonym ist kein Name im Sinne des § 14 (Planck BGB. § 12 N. 4, woselbst auch reichhaltige Literaturangabe). Willkürliche Abänderungen des Namens, welche der Träger desselben mit Rücksicht auf die Aussprache in einem anderen Lande vornimmt, sind nicht schutzfähig (RG. 25, 114). Das Recht der Verwendung des Namens zur Bezeichnung von Waren ist übertragbar. Dabei wird aber vorauszusetzen sein, daß eine Beziehung des Namensträgers zu der Ware besteht, die es nach den Verkehrsanschauungen gerechtfertigt erscheinen läßt, die Ware mit seinem Namen zu bezeichnen (RG. Straff. 29, 353, im Bl. 3, 83; RG. Straff. 31, 30; RG. 40, 61; Kohler Industrierechtliche Abhandlungen und Gutachten I S. 106, 216; Allfeld S. 585). Durch die Erteilung der Erlaubnis zur Benutzung des Namens wird aber nicht das Recht begründet, den Namen als Zeichen zur Eintragung zu bringen (RG. 54, 42, im Bl. 10, 98).

Ein Eingriff in das Namensrecht durch eine Warenbezeichnung liegt nur vor, wenn letztere auf ein bestimmtes Individuum oder eine bestimmte Familie hinweist, so daß der Schein erweckt wird, als stehe die Ware in besonderer Beziehung zum Namensträger. Der Gebrauch eines weitverbreiteten Familiennamens, etwa Müller, berechtigt regelmäßig nicht jeden Träger dieses Namens zu einer Klage (RG. Straff. 29, 331, im Bl. 3, 64; RG. Straff. 30, 91; 31, 30, im Bl. 4, 97). Ebensowenig liegt in dem Gebrauch des Namens einer historischen Persönlichkeit (z. B. Bismarck) ein Mißbrauch, da solche Namen gleichsam zum Gemeingut geworden sind; erst durch den Widerspruch der Persönlichkeit wird die Verwendung eine unbefugte.

Verwandt diesem Falle ist der, daß ein Name in bezug auf eine bestimmte Ware zur Bezeichnung einer bestimmten Qualität derselben geworden ist und in dieser Verbindung seine Funktion als Bezeichnung einer bestimmten Persönlichkeit eingebüßt hat (RG. in Deutsche Juristen-Zeitung 2, 406; PA. im Bl. 10, 305). Diese Umwandlung der Funktion eines Namens vollzieht sich nur sehr allmählich: es müssen mancherlei Umstände, z. B. die ausdrückliche oder stillschweigende Einwilligung des Namensträgers und eine durch eine längere Zeit hindurch allgemein frei geübte Anwendung des Namens für eine bestimmte Qualität der Ware zusammentreffen, damit in den Augen der Konsumenten der Name seine Funktion als Individualbezeichnung verloren hat. Die Personalbezeichnung wird leichter zum Sachnamen, wenn sie für das Produkt eines patentierten Verfahrens gewählt wurde, das ausschließlich mit dem Namen des Herstellers bezeichnet wurde

und das Verfahren späterhin gemeinfrei wird (Kohler Industrierechtliche Abhandlungen und Gutachten I S. 7; Entscheidung des Obergerichts der Vereinigten Staaten im Bl. 8, 166). So lange der Namensträger energisch gegen die Verallgemeinerung seines Namens ankämpft, hat sich dieser Umgestaltungsprozeß noch nicht zu seinen Ungunsten vollzogen, wenn auch seine Konkurrenz zum Beweise des Gegenteils sich auf die allgemeine Benutzung des Namens berufen mag. Bekannt sind nach dieser Richtung die zahllosen Rechtsstreitigkeiten, welche über die Namen und Firmen Menier (Schokolade), Chartreuse (Likör), Singer, Howe (Nähmaschinen), Liebig (Fleischextrakt) geführt worden sind. (Über Singer vgl. PA. im Gewerbl. Rechtsschutz 3, 294, RG. 56, 160; über Liebig Kohler Industrierechtliche Abhandlungen und Gutachten I S. 106, RG. 40, 61; 46, 125). Man wird in diesen Streitigkeiten regelmäßig davon ausgehen können, daß die angebliche Verallgemeinerung des Namens nur ein Deckmantel ist, um an dem guten geschäftlichen Rufe, welchen sich der Träger des Namens erworben hat, in unlauterer Weise teilzunehmen, und deshalb die zwingendsten Nachweise verlangen, daß die Konsumenten allgemein mit dem Namen nicht mehr den Gedanken verbinden, die Ware rühre von dem Träger desselben her. Mit vollem Recht hat das PA. verneint, daß die Verwendung des Namens mit dem Zusatz „System", „empfohlen von" und dgl., z. B. System Remington, von nennenswertem Einfluß auf die Umbildung der Personalbezeichnung sei[x] (Bl. 5, 218; 10, 305). Vgl. im übrigen die analogen Ausführungen über die Umwandlung eines Individualzeichens in ein Freizeichen in N. 5 zu § 4 (Kohler S. 146 ff. und in Buschs Archiv S. 358 ff., Pouillet n⁰ 384—386, Amar p. 383 ff.). Nur ausnahmsweise werden die Grundsätze über Freizeichenentwickelung nicht heranzuziehen sein, wenn ein Sachname dadurch allgemein bekannt und üblich wird, daß er sich von Mund zu Munde fortpflanzt, ohne zur Warenbezeichnung benutzt zu werden. Hier wird das Vorliegen einer freien Beschaffenheitsangabe unmittelbar festgestellt werden können (PA. im Bl. 10, 305).

Der Name steht in bezug auf den Schutz einer eingetragenen Wortmarke gleich und zwar einer solchen, bei welcher nicht eine bestimmte Darstellungsform, sondern das Klangzeichen des Wortes geschützt ist (N. 11 zu § 1, N. 12 zu § 4). Daraus ergibt sich, daß für die Frage, ob eine Verletzung des Namensrechts vorliegt, nicht bloß die Schreibart, sondern auch die Aussprache des Namens zu berücksichtigen ist. Nachahmungen des Namens, welche bei Anwendung anderer Buchstaben eine ganz gleiche Aussprache wie der geschützte Name erzielen, verletzen das Namensrecht ebenso wie dieselben Schriftzeichen, welche nach irgendeinem Idiom anders ausgesprochen werden. Der französische Name Duval wird z. B. verletzt, gleichviel ob der Nachahmer „Duval" oder „Dühwal" schreibt. Dabei ist noch § 20 zu berücksichtigen, so daß es also nicht auf völlige Übereinstimmung in der Schreibweise oder Aussprache ankommt: Abweichungen sind unerheblich, wenn ungeachtet derselben die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt (N. 4 zu § 20 a. E.).

Der Schutz eines Namens wird Dritten gegenüber dadurch nicht beeinträchtigt, daß ein Dritter sich ein Warenzeichen eintragen läßt, welches widerrechtlich diesen Namen enthält. Der Träger des Namens kann Löschung des Zeichens verlangen, wenn sein Namensrecht durch das Zeichen

verletzt wird (N. 1 zu § 9) oder wenn der Fall des § 9 Abs. 1 Nr. 3 vorliegt. Solange das Zeichen eingetragen ist, wird freilich nach dem Grundsatze des § 12 (vgl. N. 2 zu § 12) aus § 14 nicht wegen des Gebrauches des Zeichens vorgegangen werden können. Unerheblich ist es, ob der Namensträger in irgendeiner Beziehung zu den Waren steht, welche mit seinem Namen versehen worden sind. So braucht z. B. ein Rechtsanwalt oder ein Glashändler nicht zu dulden, daß ein Pelzwarenhändler mit seinem Namen Waren bezeichnet (vgl. dagegen § 9 Abs. 1 Nr. 1). Es wird nicht etwa nur der Name eines Gewerbetreibenden geschützt (RG. Strafs. 26, 233, im Bl. 1, 100; RG. Strafs. im Bl. 3, 84, RG. Strafs. 31, 30; aM. Oberneck in Blättern für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts 7, 101).

Wegen der sonstigen Tatbestandsmerkmale siehe die Erläuterungen zu § 12, insbesondere N. 6 (Waren, Verpackung, Umhüllung), N. 7 (Ankündigungen usw.), N. 8 (versehen), N. 9 (in Verkehr setzen). Ein Versehen der Ware mit dem Namen eines anderen liegt nur vor, wenn der Eindruck hervorgerufen wird, daß die Ware zu der Person des Namensträgers in Beziehung steht, z. B. daß ihre Herstellung unter seiner Aufsicht oder Anleitung erfolgt (RG. Strafs. 29, 331, im Bl. 3, 64; RG. Strafs. 31, 30, im Bl. 4, 97). Deshalb sind solche Bezeichnungen erlaubt, die klar zum Ausdruck bringen, daß die Ware nur gleicher Art sei, wie die vom Namensträger herrührende. Jedoch wird man bei Zusätzen wie „nach Art des", „nach dem System des", „Ersatz für" regelmäßig annehmen, daß die Personalbezeichnung so sehr hervortritt, daß die Zusätze für den Verkehr keine Rolle spielen. Alsdann ist § 20 anzuwenden und ein Eingriff in das Namensrecht anzunehmen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1903 S. 392; N. 2, 3 zu § 13; N. 3 zu § 20). Handelt es sich um das Versehen von Geschäftspapieren mit dem Namen, so ist es nicht erforderlich, daß das Papier selbst von dem Träger des Namens herzurühren scheint. Es genügt, wenn der Name auf dem Papier so angebracht ist, daß er neben der Ware steht (RG. 36, 13, im Bl. 2, 365). Bezeichnet sich jemand auf Waren oder Ankündigungen als früheren Schüler, Angestellten, Sozius eines anderen, so liegt der Fall des § 14 regelmäßig vor, weil der Name des anderen im Verkehr als zur Bezeichnung der Ware dienend aufgefaßt wird. Dient der Name ausnahmsweise nicht zur Warenbezeichnung, so wird aber regelmäßig § 12 BGB. eingreifen, sofern die Verwendung des Namens eine widerrechtliche ist (vgl. OLG. Bamberg in Rechtsprechung der Oberlandesgerichte 2 S. 215; Rausnitz in Gewerbl. Rechtsschutz 2, 86, der aber nicht berücksichtigt, daß § 14 nur zum Schutze der Warenbezeichnungen bestimmt ist).

Verletzung der Firma.

4. Die Firma ist der Name, unter welchem ein Kaufmann im Handel seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt (§ 17 des Handelsgesetzbuchs); bezüglich ihrer gelten die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs, insbesondere §§ 4, 5, 16 ff. Danach steht nur einem Vollkaufmann der Gebrauch einer Firma zu, folglich hat nur ein solcher einen Anspruch auf Firmenschutz. Die Ansicht, welche sich unter der Herrschaft des Markenschutzgesetzes fast allgemein gebildet hatte, daß auch Firmen von Produzenten und Minderkaufleuten geschützt seien (Kohler S. 125, Finger S. 72; aM. Staub Kommentar zum HGB. § 4 N. 12), konnte sich vielleicht auf den Wortlaut des § 14 jenes Gesetzes („mit dem Namen oder

der Firma eines inländischen Produzenten oder Handeltreibenden widerrechtlich bezeichnet") berufen. Für das heutige Recht kann ihr aber keinesfalls beigetreten werden. Der Begriff der Firma ist ein Rechtsbegriff, welcher ausschließlich durch das Handelsgesetzbuch bestimmt wird, außerhalb desselben gibt es keine Firma. Den Genossenschaften und den Gesellschaften mit beschränkter Haftung, die eine Firma führen, ist ausdrücklich die Kaufmannseigenschaft beigelegt. Einen Schutz der von der Firma abweichenden verkehrsgebräuchlichen Bezeichnung eines Unternehmens kennt dieses Gesetz nicht (RG. 1, 26; RG. Straff. im Bl. 6, 86 und 87, Rechtsprechung in Straff. 10, 345); diese Lücke ist indessen durch § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 ausgefüllt (N. 1).

Daß die Firma im Handelsregister eingetragen ist, ist nicht notwendig, es genügt, wenn ihr Bestehen durch den fortgesetzten ausschließlichen Gebrauch zur Kenntnis gebracht ist (RG. in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 61 und in Jurist. Wochenschrift 1891 S. 546). Immer aber wird eine solche Firma vorausgesetzt, die rechtmäßig gebildet ist (RG. Straff. im Bl. 6, 86). Ist die Firma eingetragen, so spricht für ihre Rechtmäßigkeit eine gewisse Vermutung (§ 5 HGB.).

Die Ausführungen in N. 3 finden auch auf die Firma Anwendung. In der Praxis findet sich der Fall häufig, daß Krüge und Flaschen, die eine Firma tragen, um die Produktionsstätte anzugeben, für Waren einer andern Quelle verwendet werden. Daß § 14 alsdann eingreift, hat das Reichsgericht wiederholt ausgesprochen (RG. Straff. 29, 312, im Bl. 4, 200; RG. Straff. im Bl. 2, 247).

Widerrechtlich.

5. Widerrechtlich besagt, daß der Eingriff in das Recht objektiv unbefugt erfolgt sein muß (N. 13 zu § 12). Nicht widerrechtlich handelt, wer sich auf § 13 berufen kann (RG. Straf. 33, 307). Mit der subjektiven Seite hat dieses Wort nichts zu tun, auf diese beziehen sich die Ausdrücke „wissentlich" und „aus grober Fahrlässigkeit".

Der Inhaber des Zeichen-, Namens- und Firmenrechts kann auf seine Ausschließungsrechte im voraus verzichten (sog. Lizenz), infolgedessen liegt eine Widerrechtlichkeit nicht vor, wenn der Berechtigte seine Einwilligung in den Gebrauch des Zeichens usw. ausdrücklich oder stillschweigend erklärt hatte (RG. 13, 157; vgl. N. 7 zu § 7, N. 4 zu § 12).

Schaden.

6. Durch die Verletzung des Zeichen-, Namens- oder Firmenrechts muß dem Kläger ein Schaden entstanden sein; fehlt es an einem solchen, so kann der Verletzer zwar strafbar, aber nie entschädigungspflichtig sein. Nicht jede Verletzung schädigt den Berechtigten, insbesondere braucht dies nicht bei dem bloßen Anbringen des Zeichens usw., wenn ein Inverkehrbringen oder Feilhalten der Waren noch nicht stattgefunden hatte, der Fall zu sein. Eine Klage auf Schadenersatz wegen zukünftiger Verletzungen ist nicht zulässig (RG. im Bl. 8, 211).

Wegen der Elemente, aus denen sich der Schaden zusammensetzen kann, siehe N. 12.

Wissentlichkeit.

7. Wissentlichkeit (van Calker Die Delikte gegen das Urheberrecht, Halle 1894 S. 156) liegt zunächst dann vor, wenn jemand sowohl die Kenntnis vom Bestehen und Umfang des fremden Rechts, als auch das Bewußtsein besitzt, daß er in dasselbe eingreift (RG. im Patentblatt 1882 S. 89). Die Wissentlichkeit der Verletzung wird nicht dadurch ausgeschlossen,

daß die unrichtig bezeichnete Ware aus Versehen und ohne Kenntnis der falschen Marke übernommen ist, wenn der Irrtum vor dem weiteren Vertriebe entdeckt wurde (RG. in Deutsche Juristen-Zeitung 1899 S. 238). Es ist indessen nicht notwendig, daß der Verletzer das direkte Bewußtsein hat, er greife in das fremde Recht ein, vielmehr genügt es, daß er den rechtsverletzenden Erfolg seiner Handlung sich als möglich vorstellt und trotzdem, ohne den Glauben an das Nichteintreten dieses Erfolges, die Handlung ausführt und so den rechtsverletzenden Erfolg schafft (RG. Straff. 14, 415; 15, 34).[x] Dieser zweite Fall der Wissentlichkeit, der im Gegensatze zum ersten in der Strafrechtswissenschaft der dolus eventualis genannt wird, wird vom RG. zutreffend dahin charakterisiert, der Verletzer brauche nicht das volle, sichere Wissen zu haben, es reiche aus, wenn er sich der Möglichkeit bewußt war, das von ihm nachgemachte Zeichen könne ein geschütztes sein, und daß er diese Möglichkeit dergestalt mit in seinen Willen aufgenommen hat, daß er entschlossen war, auch das geschützte Zeichen widerrechtlich zu gebrauchen (RG. Straff. 6, 272; RG. Straff. im Bl. 5, 229). Der bloße Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Tuns deckt sich noch nicht mit dem Eventualdolus (RG. Straff. 21, 420; vgl. N. 8). Letzterer wird regelmäßig dann vorliegen, wenn jemand ohne weitere Erkundigung ein geschütztes Warenzeichen, welches als solches kenntlich war, gebraucht, oder wenn jemand ein Zeichen gebraucht, nachdem er von dem Berechtigten oder dessen Vertreter auf das ihm entgegenstehende Recht aufmerksam gemacht worden war, oder endlich, wenn jemand ein Zeichen benutzt, von dem nach der ganzen Art seiner Erscheinung und Anwendung anzunehmen ist, daß es geschützt sei.

Wollte man den Satz aufstellen, daß der Berechtigte, um die Wissentlichkeit des Verletzers herbeizuführen, den Nachweis seines Rechts in einer jeden Zweifel niederschlagenden Weise führen müßte, so würde man einem Verletzer gegenüber, in dessen Interesse Zweifel liegen, Unmögliches verlangen. Unterläßt es derjenige, welcher auf eine Verletzung aufmerksam gemacht wird, sich zu überzeugen, ob der Anspruch begründet ist, so kann von ihm angenommen werden, er wolle sein vorteilhaftes Handeln fortsetzen, auch wenn es eine Verletzung enthalte (RG. bei Gareis 9, 270). Dies wird insbesondere dann gelten müssen, wenn der Verletzer vorher das Zeichen zur Eintragung angemeldet hatte und vom PA. von dessen Übereinstimmung mit einem anderen Zeichen unterrichtet worden war.

Werden die Bedenken, die der Verwarnte hatte, durch seine Ermittelungen oder in anderer Weise — mit Recht oder mit Unrecht — völlig behoben, so daß er überzeugt[x] ist, er verletze das Zeichen nicht, so ist kein eventueller Dolus vorhanden. Kritische Prüfung ist aber gegenüber einer solchen „Überzeugung" besonders am Platze.

Zum Tatbestande gehört nicht die Absicht, einem anderen einen Nachteil oder sich einen Vorteil zu verschaffen (OHG. 24, 228), nicht die Kenntnis der Person des Berechtigten (Allfeld S. 589); selbst die Absicht zu täuschen, welche regelmäßig vorhanden sein wird, ist begrifflich nicht notwendig (RG. Straff. 29, 312, im Bl. 3, 109; RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 823; RG. Straff. 34, 229).

Grobe Fahrlässigkeit.

8. Während nach dem Markenschutzgesetz auch die Entschädigungspflicht nur bei Wissentlichkeit eintrat (RG. 14, 69), ist jetzt nach dem Vor-

bilde des Patent- und des Gebrauchsmustergesetzes hinsichtlich der zivilrechtlichen Haftung die grobe Fahrlässigkeit der Wissentlichkeit gleichgestellt.

Unter Fahrlässigkeit oder culpa versteht man den Mangel derjenigen Sorgfalt, durch welchen der rechtswidrige Erfolg hätte vermieden werden können (RG. Straff. 6, 41). Der Maßstab, nach welchem bemessen wird, ob ein Benehmen den Vorwurf der Fahrlässigkeit verdient oder nicht, ist der eines ordentlichen Mannes, eines bonus pater familias, d. h. eines Durchschnittsmenschen aus dem Bildungs- und Gewerbskreise des Handelnden; als Fahrlässigkeit ist ein Verhalten anzusehen, welches ein solcher Mann sich nicht zu schulden kommen lassen würde. Man geht also von einem Durchschnittsmenschen aus, auf das Verhalten der bestimmten Person in ihren sonstigen Angelegenheiten kommt es bei der Bestimmung des Begriffes der Fahrlässigkeit, abgesehen von einigen hier nicht interessierenden Rechtsverhältnissen, nicht an. Dem entspricht die Begriffsbestimmung des § 276 Abs. 2 BGB.: „Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt". Eine allgemeine Verpflichtung des Verletzers eines Zeichens, sich vorher über einen etwa bestehenden Schutz desselben zu vergewissern, besteht nicht. Es bedarf im Einzelfalle der Darlegung besonderer Umstände, die darauf hinweisen, daß ein geschütztes Zeichen vorliegen könne und deshalb Erkundigungen geboten seien (RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 478).

Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters in besonders schwerer Weise vernachlässigt wird (§ 144 Abs. 2 des I. Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs). Hieraus ergibt sich, daß sich nicht eine feste Formel aufstellen läßt, an deren Hand der Richter mit Sicherheit über das Vorliegen grober Fahrlässigkeit entscheiden kann, sondern, daß er nur nach der Erfahrung des Lebens unter Berücksichtigung einerseits der Individualität des betreffenden, um den Kreis, zu welchem er gehört, zu bestimmen, andererseits der durchschnittlichen Gepflogenheiten dieses Kreises in jedem einzelnen Falle feststellen kann, ob dem Täter eine solche Fahrlässigkeit zur Last fällt.

Die Grenze zwischen dem eventuellen Dolus und der Fahrlässigkeit liegt in dem Bewußtsein der Möglichkeit des rechtsverletzenden Erfolges. Besaß der Handelnde dies Bewußtsein, so liegt bei ihm dolus eventualis vor; Fahrlässigkeit kann erst vorhanden sein, wenn ihm das Bewußtsein mangelte (RG. Straff. 21, 420.

Tatfrage wird es sein, ob eine grobe Fahrlässigkeit darin liegt, daß ein Gewerbetreibender die geschützten Zeichen seines Geschäftszweiges nicht kennt. Bei einem Fabrikanten oder Großhändler, welcher seine Waren mit Warenzeichen zu versehen pflegt, wird dies häufig zu bejahen sein, denn ein solcher hat die Pflicht, die Veröffentlichungen des Patentamts in betreff dieser Zeichen zu lesen oder die Zeichenrolle einzusehen (Stenogr. Berichte S. 2163; siehe aber RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 347). Ebenso hat ein Produzent, wenn er bei Bestellung einer Ware den Auftrag erhält, dieselbe mit einem bestimmten Zeichen zu versehen, regelmäßig die Pflicht, sich darüber zu erkundigen, ob der Besteller ein Recht auf dieses Zeichen hat. Dagegen wird man von einem Kleinhändler nicht verlangen können, daß er bei jedem Stück Ware, das er führt, erst zu ermitteln sucht, ob sein Lieferant

zur Anbringung des darauf befindlichen Zeichens befugt war. Es wird auf die Persönlichkeit des Gewerbetreibenden, den Umfang und die Eigenart seines Geschäftsbetriebes, auf den Grad der Verbreitung der rechtmäßig bezeichneten Ware, auf die mehr oder minder ausgeprägte Originalität des Zeichens usw. ankommen (Allfeld S. 595). Die beiden letzten Beispiele werden analog anzuwenden sein, wenn es sich um Waren handelt, welche mit einem Namen oder einer Firma versehen werden sollen oder versehen sind. Grobe Fahrlässigkeit kann auch darin erblickt werden, daß der Geschäftsherr sich um die von seinen Hülfspersonen angebrachten Warenzeichen nicht kümmert, wenn er nach den Umständen dazu Veranlassung hatte.

War der Verletzer unter Hinweis auf gerichtliche Entscheidungen gewarnt, so darf er sich mit früheren Äußerungen von sachverständiger Seite nicht zufrieden geben (RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 77, im Bl. 6, 235). Wer nach einer Verwarnung überhaupt keine Schritte zur Prüfung unternimmt, wird mindestens den Vorwurf grober Fahrlässigkeit auf sich laden (RG. im Bl. 9, 100, in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 97). Dagegen wird man schwerlich einen solchen Vorwurf gegen den erheben, der im Vertrauen auf Gutachten angesehener Fachleute die Möglichkeit einer Verletzung für ausgeschlossen erachtet hat (RG. 21, 68; RG. in Jurist. Wochenschrift 1894 S. 436; 1896 S. 675).

Bei leichter Fahrlässigkeit oder ohne Fahrlässigkeit des Verletzers besteht keine Entschädigungspflicht, auch nicht bis zur Höhe der Bereicherung. Bei dem zusammenfassenden Charakter des Gesetzes konnten vor dem 1. Januar 1900 landesgesetzliche Vorschriften die nach ihren Voraussetzungen und ihrem Umfange für das Reich einheitlich geregelte Entschädigungspflicht nicht abändern (RG. 14, 69; 21, 68). Dies muß auch jetzt nach BGB. gelten. Nach Art. 32 seines Einführungsgesetzes sind die Vorschriften der Reichsgesetze, also auch die des Warenzeichengesetzes, in Kraft geblieben. Aus der Entstehungsgeschichte des § 14 geht deutlich hervor, daß das Gesetz mangels Vorsatzes oder grober Fahrlässigkeit jede Entschädigungspflicht ausschließen wollte. Ein im Reichstage bei der zweiten Lesung gestellter Antrag, das Wort „grober" vor „Fahrlässigkeit" zu streichen, wurde abgelehnt (Stenogr. Berichte S. 2162, 2163). Vgl. über die Frage noch Seligsohn Patentgesetz § 35 N. 8 a. E.

Irrtum. 9. Bezüglich des Einflusses des Irrtums auf die Wissentlichkeit ist zwischen Rechtsirrtum und faktischem Irrtum zu unterscheiden. Durch einen Rechtsirrtum, d. h. durch Unkenntnis oder falsche Auslegung der Strafnormen des Zeichengesetzes wird die Wissentlichkeit nicht ausgeschlossen, wohl aber durch einen Irrtum in den tatsächlichen Voraussetzungen des zur Verletzung erforderlichen objektiven Tatbestandes. Kannte der Verletzer also das Bestehen des fremden Schutzrechts und den Mangel seines eigenen Rechts zur Benutzung des Zeichens, des Namens oder der Firma, so ist es unerheblich, wenn er aus irrtümlicher Auffassung des Gesetzes annimmt, sein Handeln sei nicht widerrechtlich (RG. Straff. 11, 90; 15, 349; 23, 370; 30, 95; Landgericht II Berlin im Gewerbl. Rechtsschutz 6 S. 108; vgl. die auch hier verwendbaren patentrechtlichen Entscheidungen: RG. Straff. 6, 224; 8, 215; 10, 349; 21, 205). Zu beachten ist, daß der § 14 hinsichtlich des strafrechtlichen Tatbestandes sich, abgesehen von dem Moment der Wissentlichkeit, mit § 12 deckt. Damit werden die Normen des § 12 still-

schweigend Bestandteile der Strafvorschrift des § 14. Deshalb liegt auch ein nicht zu berücksichtigender Rechtsirrtum vor, wenn der Täter sich in einem Irrtum über Sinn und Tragweite des § 12 befindet, ebenso wenn die Normen über den Schutz des Namens und der Firma gemäß § 14 falsch aufgefaßt werden (RG. Straff. 29, 312; 29, 353). Entgegen der herrschenden Ansicht nimmt Allfeld S. 591 an, daß alle gesetzlichen Vorschriften, die die Voraussetzungen und die Widerrechtlichkeit eines Eingriffs nach § 14 betreffen, zivilrechtlicher Natur seien, so daß ein Irrtum über sie die Strafbarkeit nach § 59 StGB. ausschließe (ähnlich van Calker a. a. O. S. 214).

Es ist z. B. wesentlich: ein Irrtum des Verletzers über den Eintrag des nachgeahmten Zeichens in die Zeichenrolle oder über die Übereinstimmung des eigenen Zeichens mit dem nachgeahmten (RG. im Bl. 1, 321; in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 550), ferner wenn der Verletzer irrtümlich glaubt, das Zeichen sei für ihn eingetragen oder er habe von dem Berechtigten die Erlaubnis zur Benutzung des Zeichens erhalten.

Zu beachten ist ferner die Ausführung, man habe aus tatsächlichen Erwägungen geglaubt, es liege eine nach § 13 zulässige Angabe vor, selbst wenn man sich dabei über die Grenzen des § 13 täuscht (RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 223, RG. Straff. 36, 199), oder man habe angenommen, der Name des Verletzten habe den Charakter einer Individualbezeichnung verloren (RG. Straff. 29, 353, im Bl. 3, 83; RG. Straff. 29, 363). Es müssen aber alsdann bestimmte tatsächliche Umstände den Irrtum begründen und rechtfertigen, sonst wird nur eine irrtümliche Auffassung der Gesetzesbestimmungen vorliegen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 223 a. E., RG. im Bl. 3, 83).

Ein Irrtum über die Person des Berechtigten ist in der Regel unerheblich, es sei denn, daß der Verletzer behauptet, er habe die Erlaubnis zur Benutzung des Zeichens von jemand erhalten, den er irrtümlich für den Berechtigten gehalten habe. Ein nicht zu berücksichtigender Rechtsirrtum liegt z. B. vor, wenn jemand annimmt: das Zeichen sei nicht schutzfähig, weil es zu Unrecht eingetragen sei und der Löschung unterliege (vgl. N. 2 zu § 12, RG. Straff. 26, 129, im Bl. 1, 225); eine Nachahmung sei gestattet, wenn man nur irgendwie vom Original abweiche; er dürfe Waren in Verkehr bringen, welche von ihm schon vor der Eintragung des Zeichens für einen anderen bezeichnet worden waren.

Ob der Irrtum bei Anwendung einer gewissen Sorgfalt zu vermeiden war oder nicht, ob er also in einem Verschulden des Täters seinen Grund hat, ist für die Frage nach der Wissentlichkeit unerheblich, wird aber für die Frage, ob grob fahrlässig gehandelt ist, wesentlich sein.

10. Zur Entschädigungsklage berechtigt ist der Verletzte, d. h. derjenige welchem zur Zeit der Vornahme der verletzenden Handlung die ausschließliche Nutzung an dem verletzten Recht zustand, also ebenso der Inhaber des Zeichen-, Namens- und Firmenrechts, wie der Nießbraucher. Hat der Inhaber des Namens einem anderen in zulässiger Weise das ausschließliche Recht, seinen Namen zur Bezeichnung von Waren zu gebrauchen, eingeräumt, so ist der andere der Verletzte (RG. Straff. 29, 353 und 363; RG. im Bl. 3, 83). War der Vertrieb der bezeichneten Waren für einen gewissen Bezirk jemandem ausschließlich übertragen, so ist dieser zur Klage berechtigt, wenn die Verletzung seinen Bezirk betrifft. Der Lizenzträger kann gegen

den Verletzer nicht klagen (N. 7 zu § 7). Ein nicht im Inlande wohnender Zeicheninhaber kann wegen Verletzung eines Warenzeichens nur klagen, wenn er gemäß § 23 Abs. 2 einen Vertreter bestellt hat, denn die Entschädigungsklage ist eine Geltendmachung der Rechte aus dem Zeichen. Aus demselben Grunde kann nach § 7 Abs. 2 bei einem Übergange des Zeichenrechts der Rechtsnachfolger erst klagen, nachdem der Übergang in der Zeichenrolle vermerkt ist.

Von mehreren Berechtigten kann jeder ohne Rücksicht auf die anderen den ihm erwachsenen Schaden geltend machen. J. 08 S. 239.

Da der Entschädigungsanspruch ein mit der verletzenden Handlung erwachsendes Vermögensrecht ist (N. 2 zu § 18), so steht nichts im Wege, daß er bei einer Zeichenverletzung erst nach Löschung des Zeichens von dem Berechtigten oder dessen Rechtsnachfolger geltend gemacht wird. In diesem Falle ist § 12 Abs. 2 zu berücksichtigen (N. 15 zu § 9).

Beklagter. 11. Der Entschädigungsanspruch geht gegen den Verletzenden bezw. seine Erben. auch den wirkl. Geschäftsführ. W. X. 214.

Die Frage, ob er auch gegen juristische Personen gehen kann, ist von der Beantwortung der allgemeineren Frage abhängig, ob und inwieweit eine solche Person für Verschuldung ihrer Vertreter und Beamten aufzukommen hat. Nach §§ 31, 86 BGB. haftet sie für jeden Schaden, den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine zum Schadensersatze verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt, vorausgesetzt, daß der Vertreter die Handlung in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen vorgenommen hat. Dies gilt auch für den Fiskus und die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts (§ 89 BGB.) und für Aktiengesellschaften, Gesellschaften m. b. H., Genossenschaften, Gewerkschaften. Das Merkmal, das die genannten Vertreter von den sonstigen Angestellten unterscheidet, besteht darin, daß sie durch die Satzung der Körperschaft zur Tätigkeit innerhalb eines Geschäftsbereichs berufen sind (RG. 53, 276).

Die Haftung aus § 31 gilt nicht bloß bei Handlungen, die in Ausübung der Vertretungsmacht geschehen sind, sondern auch bei Verletzungen in Ausführung tatsächlicher Verrichtungen, also auch bei Verletzungen eines Zeichens durch Herstellung der widerrechtlichen Bezeichnung des Gegenstands (Dernburg Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs I § 66; RG. in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 167; RG. 57, 38). Der Vertreter haftet als Gesamtschuldner zugleich mit der juristischen Person (§ 840 BGB.).

Stehen dagegen Handlungen in Frage, welche nicht von einem verfassungsmäßigen Vertreter, sondern von einer anderen zu einer Verrichtung bestellten Person vorgenommen worden sind, so kommt § 831 BGB. zur Anwendung, nach dem die juristische Person sich von der Ersatzpflicht durch den Nachweis der Sorgfalt bei der Auswahl oder Leitung befreien kann. Dies trifft z. B. zu, wenn nicht das Vorstandsmitglied oder der Prokurist, sondern der Werkmeister die Zeichenverletzung begeht.

Hatte eine Gesellschaft sich einer Zeichenverletzung schuldig gemacht, so haftet, auch wenn nur auf seiten desjenigen Gesellschafters, der die Handlung angeordnet oder vorgenommen hat, grobe Fahrlässigkeit oder Wissentlichkeit vorhanden war, nicht bloß dieser Gesellschafter, sondern die

Gesellschaft selbst, vorausgesetzt, daß der Gesellschafter nicht von der Vertretung bezw. der Geschäftsführung ausgeschlossen war (RG. 15, 121; RG. im Bl. 5, 292; Kohler Aus dem Patent- und Industrierecht II S. 12). Durch den jetzigen Wortlaut des § 126 HGB. ist dies für Handelsgesellschaften außer Zweifel gestellt (vgl. Staub zu § 126).

Haben mehrere durch gemeinsames Handeln das Kennzeichen verletzt, so geht der Anspruch gegen jeden; sie haften als Gesamtschuldner. Anstifter und Gehilfen stehen Mittätern gleich (§§ 830, 840 BGB.).

Hinsichtlich der Haftung für fremdes Verschulden kommen die allgemeinen Grundsätze (§§ 831, 832 BGB.) zur Anwendung, z. B. wenn der Geschäftsführer ohne Wissen des Geschäftsherrn eine Zeichenverletzung grob fahrlässig begeht.[x] Vorausgesetzt ist, daß auf seiten des Angestellten eine ihn zum Schadensersatz nach § 14 verpflichtende Handlung vorliegt (aM. Isay Patentgesetz S. 338). Es kann hier noch § 812 BGB. eingreifen (Kohler Handbuch S. 564). War die unrechtmäßig bezeichnete Ware durch mehrere Hände gegangen (z. B. Fabrikant, Großhändler, Kleinhändler), so haftet Jeder, bei welchem die subjektive Voraussetzung vorliegt, für den Schaden. Hat der Verletzte von einem den Schaden ersetzt erhalten, so kann er von einem anderen nur dann eine Entschädigung verlangen, wenn ihm durch dessen Tätigkeit ein besonderer Schaden erwachsen ist.

12. Der Anspruch geht stets auf volle Entschädigung des Verletzten, ohne Unterscheidung zwischen wirklichem Schaden und entgangenem Gewinn, zwischen mittelbarem und unmittelbarem, zwischen gegenwärtigem und zukünftigem Schaden, d. h. der Beklagte muß, gleichviel ob er wissentlich oder grob fahrlässig gehandelt hat, den Kläger in die Vermögenslage setzen, in welcher derselbe sich ohne die Verletzung befunden haben würde. Der Begriff der Entschädigung verhindert zwar, darüber hinaus den Beklagten zur Herausgabe alles dessen für verpflichtet zu erklären, was er infolge der Verletzung gewonnen hat, gleichviel ob der Verletzte selbst in der Lage gewesen wäre, dies zu gewinnen, oder nicht (aM. Kohler S. 360 ff.); der Richter kann aber bei der Schätzung des Schadens regelmäßig davon ausgehen, daß derselbe mindestens so viel, als der dem Verletzer erwachsene Gewinn beträgt (RG. Straff. 6, 272; RG. in Jurist. Wochenschrift 1890 S. 162; 1904 S. 501). Wenn der Verletzer dartut, daß dies im Einzelfalle nicht zutrifft, so muß es der Richter berücksichtigen. Bei Verletzungen des Patent- oder Urheberrechts wird nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag ein Anspruch auf Herausgabe des Gewinnes, den der Nachahmer gemacht hat, und außerdem noch ein Anspruch auf Rechnungslegung über den Gewinn gewährt (RG. 35, 63; 46, 14, im Bl. 6, 197). Die Praxis lehnt eine Übertragung dieser Normen auf das Zeichen- und Ausstattungsrecht ab, weil die Benutzung eines Zeichens oder einer Ausstattung seitens eines Unberechtigten bei dem Vertriebe eigener Waren nicht ein Geschäft sei, auf das der Zeicheninhaber ein Recht habe (Kammergericht im Gewerbl. Rechtsschutz 7, 170; RG. 47, 100; RG. in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 501).

Entschädigung.

Aus welchen Elementen sich der Schaden zusammensetzen kann, läßt sich nicht allgemein sagen; häufig wird hier auch der Nachteil in Betracht kommen, welchen die Konkurrenz mit den — oft schlechteren — Waren des Verletzers, sowie die hierdurch hervorgerufene Herabsetzung des

Warenzeichens, des Namens oder der Firma des Berechtigten dem letzteren verursacht haben. Andererseits ist zugunsten des Verletzers zu berücksichtigen, daß die Entschädigung sich nicht schlechthin auf allen Gewinn erstrecken darf, welchen er durch den Vertrieb der unrechtmäßig bezeichneten Waren erlangt hat, sondern nur auf den, welchen er infolge der unrechtmäßigen Bezeichnung mehr gehabt hat, als er ohne dieselbe gehabt haben würde (Kohler S. 360).

Wegen des Nachweises des Schadens vgl. noch N. 18.

Außerdem kam Kläger gemäß § 19 bezüglich der im Besitze des Beklagten befindlichen Gegenstände auf Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung oder, wenn die Beseitigung in anderer Weise nicht möglich ist, auf Vernichtung der damit versehenen Gegenstände antragen; vgl. die Erläuterungen zu § 19.

Vor Anstrengung einer Klage auf einen bestimmten Betrag wird der Berechtigte häufig die Schadensersatzpflicht als solche gerichtlich feststellen lassen, es werden in der Regel die Voraussetzungen des § 256 ZPO. gegeben sein (RG. 21, 382; 35, 392).

Haben mehrere die Kennzeichnung verletzt, z. B. der Hersteller und der Vertreiber, so ist der Berechtigte nicht gehindert, wenn er von dem einen Ersatz erhalten hat, von dem andern insoweit noch Entschädigung zu fordern, als dieser ihm Schaden verursacht hat, der durch die Ersatzleistung des ersten noch nicht ausgeglichen ist. Dies gilt sowohl, wenn die beiden Teilnehmer ein und derselben Handlung waren, als auch wenn jeder gesondert das Kennzeichen verletzt hatte. Haben mehrere die verletzende Handlung gemeinschaftlich begangen, so haften sie dem Beschädigten nach § 840 BGB. als Gesamtschuldner, im Verhältnisse zueinander gemäß § 426 BGB. nach Kopfteilen.

Eine Aufrechnung gegen den auf Vorsatz gestützten Entschädigungsanspruch ist unzulässig (§ 393 BGB.).

Der durch die Verletzung entstandene Entschädigungsanspruch ist ein Vermögensrecht, das unter Lebenden und von Todes wegen übertragen werden kann (RG. 16, 6). Über die Unterschiede zwischen diesem Anspruch und dem Recht auf Buße vgl. N. 2 zu § 18.

Unterlassungsklage?

13. Kann der Verletzte mit der Unterlassungsklage verlangen, daß fernere Eingriffe untersagt werden? Das ist zunächst hinsichtlich des Zeichenrechts unzweifelhaft (vgl. § 12 N. 13 ff.). Man wird ferner unbedenklich annehmen können, daß die Benutzung von fremden Namen oder Firmen zur Warenbezeichnung eine negatorische Klage rechtfertigt, wenn sie wissentlich oder grobfahrlässig geschieht. Wenn das Gesetz dies Tun als eine unerlaubte Handlung ansieht, so muß der Betroffene die Wiederkehr ähnlicher Störungen für die Zukunft mit den Mitteln des Rechts verhindern können (RG. 38, 165; RG. im Bl. 7, 117; RG. im Bl. 7, 250, in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 309; vgl. aber Oertmann in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 616, Lau bei Gruchot 47 S. 497).

Ebenso ist es unzweifelhaft, daß derjenige, dessen Name von einem anderen unbefugt zur Bezeichnung von Waren benutzt wird, auf Grund des § 12 BGB. die Unterlassungsklage anstrengen kann, wenn weitere Beeinträchtigungen zu besorgen sind, selbst wenn den Verletzer des Namensrechts kein Verschulden trifft.

Streit ist nur darüber, ob auch gegen den Verletzer des Firmenrechts beim Mangel jeglichen Verschuldens die Unterlassungsklage gegeben ist. Das RG. hat diese Frage verneint, weil der § 14 des Warenzeichengesetzes im Gegensatz zum § 12 desselben Gesetzes das Recht, eine Firma zur Bezeichnung der Waren zu benutzen, nicht ausdrücklich als absolutes und selbständiges Recht begründet (RG. im Bl. 7, 250, in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 309; ebenso Allfeld S. 588; siehe aber Oertmann a. a. O.). Dieser Ansicht kann nicht zugestimmt werden. Das RG. gewährt in anderen Fällen, z. B. bei Störung eines bestehenden Gewerbebetriebes, auch ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung dem Verletzten die Unterlassungsklage, gleichviel ob den Verletzer ein Verschulden trifft oder nicht (RG. in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 292 und die dortigen Zitate). Dasselbe muß auch für den vorliegenden Fall gelten. Es ist nicht angängig, aus dem § 14, welcher für die Bestrafung und die Entschädigungspflicht ein bestimmt geartetes Verschulden verlangt, zu folgern, daß diese Voraussetzung auch für die Negatoria gelten müsse. Die Firma ist nichts weiter als der für den Handelsverkehr bestimmte Name. Es wäre unbefriedigend, wenn die Firma, für welche besondere Vorschriften noch Registerpflicht und öffentliche Bekanntmachung verlangen, einen schwächeren Schutz genießen würde als der Name. Das RG. berücksichtigt nicht, daß § 14 nicht die einzige Norm über Firmenschutz enthält, sondern daß das Firmenrecht auch schon vor diesem Gesetze im HGB. als absolutes Recht anerkannt war. Sollte wirklich zwar die Benutzung einer fremden Firma als Ladenaufschrift oder in Geschäftsanzeigen gemäß § 37 Abs. 2 HGB. auch ohne Nachweis eines Verschuldens negatorisch verboten werden können, dagegen nicht die Benutzung derselben Firma zur Bezeichnung von Waren? Dieser Folgerung entgeht man, wenn man entweder das Bezeichnen der Waren direkt als „Gebrauch der Firma" im Sinne des § 37 Abs. 2 HGB. ansieht (ebenso: fast alle Kommentare zum HGB.; aM. OHG. 6, 246; RG. 3, 165; Bolze 5, 201) oder unter analoger Anwendung der Bestimmungen des § 37 Abs. 2 HGB. und des § 12 BGB. auch bei unverschuldeter Firmenverletzung die Negatoria gewährt.

Gerichtsstand.

14. Die Klage kann stets im allgemeinen Gerichtsstande des Beklagten (§§ 12—19 ZPO.) angestellt werden; von den besonderen Gerichtsständen der ZPO. werden hauptsächlich in Betracht kommen die der Niederlassung (§ 21), des Vermögens (§ 23) und der unerlaubten Handlung (§ 32). W. XII. 528. Letzterer wird namentlich bei Waren, welche aus dem Auslande eingeführt werden, um hier in den Verkehr gebracht zu werden, von Erheblichkeit sein. Über die Frage, bei welchem Gerichte bei Verletzungen der Gerichtsstand des § 32 ZPO. begründet ist, vgl. RG. 13, 424 (patentrechtliche Entscheidung); weitere Einzelheiten siehe Kent S. 364, Allfeld S. 601.

Sachlich zuständig sind je nach dem Werte des Streitgegenstandes die Amts- oder die Landgerichte. Bei letzteren sind nach der jetzigen Fassung des § 101 Nr. 3c des Gerichtsverfassungsgesetzes die Kammern für Handelssachen für alle Ansprüche zuständig, die aus den Rechtsverhältnissen entspringen, die sich auf den Schutz der Warenbezeichnungen (Name, Firma, Warenzeichen) beziehen.

Als Revisionsinstanz fungiert ausschließlich das Reichsgericht (§ 21).

Beweislast im allgemeinen.

15. Dem Kläger liegt die Beweislast ob,

a) daß der Beklagte sein Recht verletzt hat (N. 16),

b) daß dies wissentlich oder aus grober Fahrlässigkeit geschehen ist (N. 17),

c) daß ihm, dem Kläger, dadurch ein Schaden von einer bestimmten Höhe entstanden ist (N. 18).

Verletzung. 16. Zum Nachweise der objektiven Rechtsverletzung wird Kläger regelmäßig sein Recht und die Verletzung desselben dartun müssen. Das erstere wird er meistens durch einen Auszug aus dem Handelsregister (Firma), der Zeichenrolle (Warenzeichen) oder dem standesamtlichen Register (Name) nachweisen, das zweite durch Vorlegung einer Nachahmung. Wegen der Übereinstimmung ist § 20 zu berücksichtigen. Vgl. im übrigen noch N. 13 zu § 12.

Wird das Zeichen nachträglich gelöscht, weil es nicht zu Recht bestand, so kann der Verurteilte gemäß § 812 BGB. hinterher die etwa gezahlten Beträge zurückfordern.

Ob eine Übereinstimmung vorliegt, wird das Gericht regelmäßig auf 7. 1910 R 706 WA 212 V. XI. 422. Grund des Augenscheins selbständig beurteilen können. Wenn aber z. B. bei einer Exportware diese Frage von dem Bildungsgrade der ausländischen Verbraucher abhängt, so wird es zweckmäßig darüber Sachverständige hören. Handelt es sich um ein Warenzeichen und liegen abweichende Gutachten mehrerer Sachverständigen vor, so kann das Gericht das Gutachten des Patentamts einholen (§ 11).

Subjektives Moment. 17. Das subjektive Moment ist bei Nachahmung von Warenzeichen häufig schwer in zwingender Weise nachzuweisen, der Kläger wird regelmäßig dem Richter nur Tatsachen unterbreiten können, welche einen Anhalt für die Annahme von dolus oder lata culpa geben: hier muß die freie Beweistheorie des § 286 ZPO. eingreifen, der Richter muß an ihrer Hand sich seine Überzeugung bilden, ob jenes Moment vorhanden ist oder nicht. Der Berechtigte kann den Beweis zwar nicht ersetzen, wohl aber sich erleichtern, indem er — wozu er nach dem Gesetze an sich nicht verpflichtet ist — das Warenzeichen mit einem Zusatze versieht, welcher darauf hinweist, daß das Zeichen geschützt ist (z. B. Schutzmarke, trade mark, registered, déposé u. dgl.). Nur darf er nicht einen Zusatz wählen, welcher den Irrtum erregen könnte, daß der bezeichnete Gegenstand durch ein Reichspatent geschützt sei, z. B. „patentamtlich geschützt", denn dies wäre nach § 40 des Patentgesetzes strafbar (vgl. Seligsohn Patentgesetz N. 5 zu § 40). Auch ist es zweckmäßig, wenn der Berechtigte, sobald er von einer Verletzung erfährt, den Verletzer unter Hinweis auf sein Recht warnt.

Eine Rechtsvermutung, daß die amtliche Bekanntmachung des Warenzeichens oder der Firma schon genüge, um das strafbare Bewußtsein oder mindestens die grobe Fahrlässigkeit des Verletzers zu erweisen, hat das Gesetz nicht aufgestellt, der Richter darf also eine solche nicht ohne weiteres annehmen (vgl. RG. Straff. 5, 268; RG. Straff. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 478). Es kann allerdings unter Umständen in dem Nichtlesen der amtlichen Bekanntmachung eine grobe Fahrlässigkeit liegen; vgl. N. 8.

Es ist streitig, ob der Berechtigte, welcher mit Erfolg auf Unterlassung der Störung geklagt hatte, von dem Störenden ohne weiteres wegen der nach Zustellung der Negatoria fortgesetzten Benutzung Entschädigung verlangen kann oder ob es auch hier noch erst des besonderen Nachweises eines Verschuldens bedarf. Das Reichsgericht hat sich in wiederholten Entscheidungen (RG. 21, 68; Jurist. Wochenschrift 1889 S. 72) für die letztere Ansicht ausgesprochen, Bolze in Gruchots Beiträge Bd. 33 S. 9 und Archiv für ziviliſtische Praxis 1902 S. 319 sowie Kohler Aus dem Patent-

und Industrierecht II S. 1 und Handbuch des Patentrechts S. 560 vertreten die erstere (vgl. ferner Schmitz in Gewerbl. Rechtsschutz 8 S. 76; Isay Patentgesetz S. 328). Die Ansicht des Reichsgerichts erscheint zutreffender. Die obigen Entscheidungen, in denen sie ausgedrückt ist, beziehen sich unmittelbar auf das Patentrecht, sie sind aber wegen der Gleichheit der gesetzlichen Bestimmungen ohne weiteres auf die uns hier beschäftigenden Rechte anzuwenden. Nach den Ausführungen des Reichsgerichts will das Gesetz mit seinen Bestimmungen über die Entschädigungspflicht bezw. ihre Voraussetzungen die Sache einheitlich regeln. G XVII 135

Es wird Wissentlichkeit oder grobe Fahrlässigkeit verlangt; wenn auch diese Momente durch die Klageerhebung beim Verletzenden erzeugt werden können, so ist es doch denkbar, daß dies nicht der Fall ist (vgl. den Fall in RG. 21, 68), und eine durch die Erhebung der Klage begründete Vermutung oder Fiktion des dolus oder der lata culpa ist im Gesetze nicht aufgestellt. Natürlich wird der Richter diese Momente für die Zeit nach der Klageerhebung regelmäßig eher annehmen können, als für die vorangegangene Zeit, er wird aber auch für jene Zeit den Kläger nicht von der Beweispflicht entbinden dürfen. Der von Kohler (Handbuch S. 560) als ausschlaggebend hervorgehobene Gesichtspunkt, der mit der Verletzungsklage Belangte dürfe, wenn er bona fide sein wolle, nur unter der Voraussetzung weiter produzieren, daß er seine Produktion für den Fall seiner Verurteilung dem Kläger zur Verfügung stelle, dürfte einer petitio principii nahe kommen.

Behauptet der Beklagte, daß die Wissentlichkeit im vorliegenden Fall durch einen Irrtum seinerseits ausgeschlossen ist, so hängt es von den Umständen ab, ob er den Irrtum zu beweisen hat. Sprechen die feststehenden Tatsachen nach freiem Ermessen des Gerichts für seine mala fides, so wird er sich entschuldigen müssen. Eine bestimmte Regel läßt sich nicht aufstellen (aM. RG. 14, 75; dagegen mit Recht Allfeld S. 593). Im Strafverfahren hat das Gericht von selbst die Frage des Irrtums näher zu prüfen, wenn die Sachlage dazu Veranlassung gibt (RG. Straff. 36, 199).

18. Der § 16 des Markenschutzgesetzes bestimmte: **Schaden.**

> Darüber, ob ein Schaden entstanden ist, und wie hoch sich derselbe beläuft, entscheidet das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Ueberzeugung.

Das jetzige Gesetz nahm diese Bestimmung nicht auf, weil sie durch § 287 der ZPO. überflüssig geworden war (Kommissionsbericht S. 7). Derselbe besagt nämlich:

> Ist unter den Parteien streitig, ob ein Schaden entstanden sei, und wie hoch sich der Schaden oder ein zu ersetzendes Interesse belaufe, so entscheidet hierüber das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Ueberzeugung. Ob und inwieweit eine beantragte Beweisaufnahme oder von Amtswegen die Begutachtung durch Sachverständige anzuordnen sei, bleibt dem Ermessen des Gerichts überlassen. Das Gericht kann anordnen, daß der Beweisführer den Schaden oder das Interesse eidlich schätze. In diesem Falle hat das Gericht zugleich den Betrag zu bestimmen, welchen die eidliche Schätzung nicht übersteigen darf.
>
> Die Vorschriften über den Schätzungseid werden aufgehoben.

Wenn irgendwo, so ist gerade bei den hier in Betracht kommenden Verletzungen die von allen gesetzlichen Regeln befreite Beweiswürdigung angebracht, denn bei ihnen ist der genaue Nachweis des Schadens regelmäßig unmöglich. Bei den Zweifelsfragen, die hier fast stets sowohl bezüglich der Existenz als der Höhe des Schadens auftauchen, muß der Richter sich gegenwärtig halten, daß diese Unsicherheit die Folge einer schuldhaften Handlungsweise des Verletzers ist und deshalb die zweifelhaften Punkte eher zu dessen Nachteil, als auf Kosten des gekränkten Berechtigten entscheiden. Er darf nicht vom Kläger die Begründung des Schadens auf Heller und Pfennig verlangen, sondern muß unter Berücksichtigung der Schwere des Verschuldens eine Summe festsetzen, von welcher er nach seiner Lebenserfahrung annehmen kann, daß sie geeignet ist, dem Verletzten eine vollständige Genugtuung zu bieten. Er darf nur in dem Falle den Schadensersatzanspruch abweisen, wenn ihn die Prüfung der Sachlage zu dem Ergebnis geführt hat, daß der Kläger keinen Schaden erlitten hat (RG. in Jurist. Wochenschrift 1904 S. 156). Bisher haben unsere Gerichte sich dieser Aufgabe wenig gewachsen gezeigt (Isay in Gewerbl. Rechtsschutz 9, 25 ff.).

Verjährung. 19. Während das Patentgesetz und sämtliche Urheberrechtsgesetze eine dreijährige Verjährungsfrist für die Entschädigungsklage vorschreiben, mangelt es in unserem Gesetze an einer Vorschrift über die Verjährung derselben. Infolgedessen kommen die allgemeinen Grundsätze des § 852 BGB. zur Anwendung, wonach der Anspruch der Regel nach in drei Jahren von der Kenntnis des Schadens und des Täters ab verjährt.

Verhältnis zum Wettbewerbsgesetz. 20. Einer besonderen Erörterung bedarf das Verhältnis des Warenbezeichnungsgesetzes zum Reichsgesetz vom 27. Mai 1896 zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes. Der § 8 desselben ist in N. 1 abgedruckt. In ihm ist die mißbräuchliche Benutzung eines Namens, einer Firma oder der besonderen Bezeichnung eines Erwerbsgeschäftes, die Verwechselungen hervorrufen kann und soll, verboten. Nach der Entstehungsgeschichte der Bestimmung ist die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäftes von der Warenbezeichnung streng zu unterscheiden. Folglich können Verletzungen von Warenzeichen und von Ausstattungen niemals aus § 8, sondern nur aus dem Gesetz vom 12. Mai 1894 verfolgt werden (vgl. die Kommentare des Gesetzes vom 27. Mai 1896 von Pinner S. 116, Müller zu § 8 C. β; RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 138). Die in der Praxis häufige Heranziehung des unlauteren Wettbewerbes ist hier nicht angebracht. Anders verhält es sich mit der Benutzung von Name oder Firma. Hinsichtlich ihrer enthält der § 8 eine neuere allgemeine Norm, die für alle Fälle des Gebrauches von Name oder Firma im geschäftlichen Verkehr gelten muß, also auch dann, wenn Name oder Firma zur Warenbezeichnung dienen. Der § 8 ist hier ebenso anwendbar, wie die Sonderbestimmungen des Warenbezeichnungsgesetzes betr. Namen oder Firma. Aus § 8 ergibt sich weiter, daß ein Zeichen zur Löschung gebracht werden kann, wenn es durch einen Namen oder eine Firma, oder eine sonstige Bezeichnung, die es enthält, bei seiner Verwendung zu Verwechselungen Veranlassung gibt, die dem § 8 zu unterstellen sind. Das Zeichen verstößt alsdann gegen die Bestimmung des § 8 und ist als rechtswidrig zu behandeln (RG. 48, 233). Solange es eingetragen ist, kann es als Warenzeichen allerdings nach § 12 des Gesetzes benutzt werden, während

diese Eintragung einer nicht zeichenmäßigen Benutzung nicht zur Seite steht (RG. 44, 99). Der Grundsatz des § 12 greift aber nur durch, wenn das Zeichen im wesentlichen so, wie es eingetragen ist, verwendet wird (N. 2 zu § 12), einzelne Teile des Zeichens dürfen nicht im Widerspruch zu § 8 gebraucht werden. Was von dem eingetragenen Zeichen gilt, kommt natürlich auch für die Ausstattung in Betracht. Ihr steht zudem die Eintragung nicht zur Seite, ihre Benutzung kann wegen Verstoßes gegen § 8 deshalb ohne weiteres verboten werden, sofern der Träger des Namens, der Firma oder der sonstigen Geschäftsbezeichnung, der verletzt wird, darauf anträgt.

Der § 8 ist anwendbar, selbst wenn der Name oder die Firma dem Verletzer rechtlich zusteht. Er will der unlauteren Benutzung solcher Namen oder Firmen zur Herbeiführung von Verwechselungen hemmend entgegentreten. Folglich kann, wenn der Tatbestand des § 8 gegeben ist, der Verwender des eigenen Namens oder der eigenen Firma zur Warenbezeichnung einen Einwand aus den §§ 13, 14 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 nicht herleiten. Selbst die Eintragung des bloßen Namens oder der bloßen Firma als Warenzeichen kann auf Grund des § 8 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 beseitigt werden.

Aus den allgemeinen Grundsätzen, die in N. 1 zu § 9 dargelegt sind, folgt weiter, daß die Löschung eines Zeichens, das Verbot einer Ausstattung auch auf Grund anderer Bestimmungen des Gesetzes vom 27. Mai 1896 ausgesprochen werden kann, z. B. weil ihr Inhalt unter § 1 oder 6 desselben fällt. Darüber, daß § 16 des Zeichengesetzes häufig mit den §§ 1, 4 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 konkurriert, vgl. N. 1 zu § 16. Die Norm des § 16 bildet nur eine Sondervorschrift des Wettbewerbsrechts, die die allgemeinen Sätze des späteren Gesetzes nicht ausschließt.

Abs. 2.

21. Der Tatbestand des Vergehens deckt sich mit den Voraus- **Tatbestand.**
setzungen der Entschädigungspflicht, nur daß hier ein Schaden durch die Verletzung nicht entstanden zu sein braucht (RG. Strafs. 31, 30, im Bl. 4, 97), und daß Wissentlichkeit, nicht bloß grobe Fahrlässigkeit des Verletzers vorliegen muß. Es treffen deshalb die Erörterungen in N. 2—5, 7, 9 hier zu. Wird das Zeichen, auf das die Verurteilung gestützt ist, späterhin gemäß § 8 Nr. 2 oder § 9 Nr. 1, 3 gelöscht, so ist nach § 399 Nr. 5 StPO. das Verfahren wieder aufzunehmen (N. 11 zu § 12).

Die im § 14 angegebenen Formen der Verletzung von Namen, Firmen, Zeichen durch Versehen, Inverkehrbringen, Feilhalten sind nicht besondere Straftaten, sondern ein einheitliches Delikt. Deshalb genügt ein Strafantrag, um sie alle zu erfassen, und das Gericht muß gemäß § 263 der StPO., wenn erforderlich, von dem im Antrag zum Ausdruck gebrachten rechtlichen Gesichtspunkt abweichen, wenn eine andere Form der Verletzung vorliegt. § 264 der StPO. braucht alsdann nicht angewendet zu werden (RG. Strafs. im Bl. 3, 216, in Deutsche Juristen-Zeitung 3 S. 62; RG. Strafs. im Bl. 4, 116). Macht sich der Täter durch eine und dieselbe Handlung einer Verletzung des § 14 und des § 15 schuldig, so ist nach § 73 StGB. § 14 als das Gesetz, das die schwerste Strafe androht, allein heranzuziehen (RG. Strafs. 35, 89, im Bl. 8, 199).

Die Bezeichnung der Ware, Verpackung usw. mit Zeichen, Namen oder Firma ist regelmäßig nicht dazu bestimmt, eine Gedankenäußerung des

bezeichnenden Dritten erkennbar zu machen, folglich ist sie keine Urkunde. Es wird deshalb in dem Tatbestande des § 14 eine Urkundenfälschung gewöhnlich nicht liegen (RG. Strafs. 17, 282; ebenso mit anderer Begründung Allfeld S. 610, Kent S. 415; siehe aber RG. Strafs. in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 700). Dagegen kann das Delikt häufig in Konkurrenz mit Betrug begangen werden. Während es nämlich für die Verletzung des Namens-, Firmen- oder Zeichenrechts unerheblich ist, ob die Ware, welche unter der falschen Flagge in Verkehr gebracht wird, von besserer oder schlechterer Beschaffenheit als die Originalware oder ob sie ihr gleichwertig ist (N. 13 zu § 12), kann unter Umständen darin, daß die unbefugt bezeichnete Ware minderwertig ist, ein Betrug liegen. Dies ist dann der Fall, wenn der Käufer in dem Irrtume, er erwerbe die geschützte Ware, den für dieselbe eingeführten Preis bewilligt. Außerdem kann Betrug insofern konkurrieren, als der Verletzte durch die Täuschung der Abnehmer des Berechtigten letzterem die Kundschaft schmälert (RG. Strafs. 6, 75). In dem ersten Betrugsfalle ist der Verbraucher, in dem zweiten der Berechtigte geschädigt.

Ist die Verletzung im Inlande begangen — wann dies der Fall ist, ist in N. 5 zu § 12 erörtert —, so wird sie bestraft, auch wenn der Täter ein Ausländer ist (§ 3 des StGB.). Ist sie dagegen im Auslande begangen, so kann der Täter zur Verfolgung nur gezogen werden, wenn er ein Deutscher ist und wenn die Tat auch nach den Gesetzen des Orts, an welchem sie begangen ist, mit Strafe bedroht ist (§ 4 Nr. 3 StGB.). Letzteres wird nur der Fall sein, wenn entweder das Zeichen auch im Auslande eingetragen ist oder wenn Zeichen, Name, Firma auch ohne Eintragung in dem betreffenden Lande strafrechtlichen Schutz genießen. Es genügt aber nicht, daß die Tat im Auslande unter einem anderen Gesichtspunkte, also etwa als Betrug geahndet wird (Kohler S. 458; aM. Kent S. 422). Von dem Erfordernis, daß die Tat am Begehungsort mit Strafe bedroht ist, muß abgesehen werden, wenn dieselbe in einer unzivilisierten Gegend oder auf staatenlosem Gebiet, z. B. auf offenem Meere, begangen ist (dies ist sehr streitig; vgl. Olshausen Kommentar zum StGB. § 4). Berühren ausländische Waren, welche zu Unrecht bezeichnet sind, deutsches Gebiet, so kommt § 17 zur Anwendung.

Die Strafverfolgung verjährt nach § 67 StGB. in fünf Jahren.

Vollendung und Versuch.

22. Bezüglich der Frage, wann die erste Alternative des Vergehens — das widerrechtliche Versehen mit Zeichen, Namen, Firma — vollendet ist, muß man unterscheiden. Sind der Gegenstand der Bezeichnung Waren oder Ankündigungen, Preislisten und dergleichen, dann ist dies mit dem Augenblicke der Fall, wo die Bezeichnung geschehen ist; nur muß diese in der Absicht erfolgt sein, den bezeichneten Gegenstand in den Verkehr zu bringen (N. 8 a. E. zu § 12). Handelt es sich dagegen um die Verpackung oder Umhüllung, so genügt nicht das in jener Absicht erfolgte Versehen derselben mit Zeichen, Firma, Namen, sondern es muß noch hinzukommen, daß die Verpackung oder Umhüllung in die bestimmungsgemäße Verbindung mit der Ware gebracht ist, also ihre Funktion als Verpackung oder Umhüllung ausübt (RG. Strafs. 13, 388, Kohler S. 385). Daraus ergeben sich folgende Schlüsse. Wenn ein Buchdruckereibesitzer auf Bestellung oder freiwillig Etiketts zu Kognakflaschen mit der Firma oder dem Zeichen eines angesehenen Geschäftshauses druckt in der Absicht, sie den Konkurrenten dieses Hauses zu liefern, so liegt darin noch kein selbständiges Delikt, und zwar

deshalb nicht, weil die Etiketts mit der Ware noch nicht verbunden sind. Ebensowenig ist es an sich strafbar, wenn Fabrikanten wissentlich für Unberechtigte Flaschen, Krüge, Kisten, Düten usw., die leer sind, mit dem Zeichen oder der Firma eines Dritten versehen (RG. Straff. 13, 388). In beiden Handlungen kann allerdings Beihilfe zu dem Delikte eines anderen liegen (N. 26). Dagegen würde ein selbständiges Delikt jenes Buchdruckereibesitzers vorliegen, wenn er in der oben angegebenen Absicht statt der Etiketts Preislisten oder Fakturen mit einer fremden Firma oder einem fremden Zeichen gedruckt hätte. Der innere Grund für diese Verschiedenheit ist darin zu finden, daß Etiketts und Umhüllungen ihre Funktionen nur in Verbindung mit der Ware erfüllen, während dies bei den Geschäftspapieren nicht der Fall ist. Inserate in Zeitungen stellen erst mit ihrem Abdruck eine Zeichenverletzung dar (Allfeld S. 601).

Die zweite Alternative des Vergehens — das Inverkehrbringen der widerrechtlich gekennzeichneten Ware — ist mit dem Augenblicke vollendet, wo die Ware in den Verkehr gebracht ist. Daß dies nicht erst durch den Verkauf der Ware, sondern auch durch gewisse Vorbereitungshandlungen zu demselben stattfindet, darüber siehe N. 9 zu § 12. Das Inverkehrbringen von Ankündigungen, Preislisten usw., die widerrechtlich mit Namen, Firma oder Zeichen versehen sind, ist im § 14 nicht verboten (RG. Straff. 35, 415).

Handlungen, welche vor der Vollendung liegen, können höchstens in das Stadium des Versuchs fallen. Dieser ist aber nach § 43 Abs. 2 des StGB. straflos und begründet auch keine Entschädigungspflicht.

Fortgesetztes Vergehen.

23. Unter einem fortgesetzten Vergehen versteht man eine Reihe von Handlungen, von welchen jede einzelne den vollen Tatbestand des Delikts enthält, die aber, weil einem und demselben verbrecherischen Vorsatze (Einheitlichkeit des Entschlusses genügt nicht: RG. Straff. 22, 235) entflossen, als eine strafrechtliche Einheit angesehen werden (RG. Straff. 15, 23; 15, 370; Olshausen Kommentar zum Strafgesetzbuch § 73; vgl. aber Allfeld S. 604). Gerade das Vergehen gegen § 14 wird sich häufig als ein fortgesetztes darstellen, denn regelmäßig wird eine falsche Bezeichnung von Waren nicht gelegentlich, vereinzelt vorgenommen werden, sondern der Täter hat meistens den Vorsatz, das fremde Zeichen, die fremde Firma, den fremden Namen in seinem Geschäftsbetriebe zu gebrauchen. Da ein solcher Betrieb eine Reihe von Einzelakten umfaßt, so wird sich der Vorsatz auf diese einzelnen Handlungen miterstrecken. Es entspricht der regelmäßigen Gestaltung der Dinge auch, wenn man das Inverkehrbringen oder Feilhalten in seinem Verhältnisse zur Nachahmung des Warenzeichens und der sonstigen Kennzeichnungen als fortschreitende Ausführung desselben Entschlusses und sonach beide in der Verbindung miteinander als eine Gesamthandlung ansieht (RG. Straff. 35, 89, im Bl. 8, 199). Daraus folgt, daß die Hilfeleistung nach der vollendeten Anbringung des Zeichens durch Inverkehrbringen der Waren nicht Begünstigung, sondern Beihilfe ist (Allfeld S. 608). Die Einheitlichkeit des Vorsatzes wird sich häufig auch dadurch kundtun, daß der Täter die Nachahmungen gleich in größeren Mengen herstellt oder bezieht, daß er Mittel zur beliebigen Wiederholung der falschen Bezeichnung (z. B. Druckstempel) sich beschafft usw.

Von einer Einheitlichkeit des Vorsatzes kann aber nur die Rede sein, wenn sich die verschiedenen Einzelhandlungen gegen dieselbe Persönlichkeit wenden.[x] Folglich liegen so viele selbständige strafbare Handlungen vor, 1 und B XIII 240

als Verletzte vorhanden sind (RG. Strafs. 4, 36; 10, 53). Dagegen wird die Einheitlichkeit dadurch nicht berührt, daß der Täter seinen gegen dieselbe Person gerichteten Vorsatz gleichzeitig auf verschiedene Weise betätigt, z. B. seine Waren mit ihrem Zeichen, seine Fakturen mit ihrer Firma versieht (Stenglein S. 118; aM. Kohler S. 386; Allfeld S. 604). Verletzt der Täter mehrere Individualrechte (Zeichen, Name, Firma) zu verschiedenen Zeiten, so wird man jedoch mehrere besondere Delikte annehmen. Ist der Täter einmal wegen Verstoßes gegen § 14 bestraft worden und verletzt er nachher wiederum denselben, so wird, auch wenn sich sein Vergehen gegen dieselbe Person richtet, durch die Bestrafung, wenn nicht schon durch frühere Umstände, wie Erhebung der Anklage, Eröffnung des Hauptverfahrens, die Einheitlichkeit seines Vorsatzes unterbrochen. Man kann nicht die nach der Bestrafung begangenen Handlungen mit den ihr vorausgegangenen zu einem fortgesetzten Delikt vereinigen (RG. Strafs. 20, 316; vgl. auch RG. Strafs. 36, 42).

Die Natur des fortgesetzten Vergehens als einheitliches Delikt zeigt sich in nachstehenden Folgen:

a) Es kann nur mit einer einzigen Strafe belegt werden.

b) Die Antragsfrist beginnt erst mit der Kenntnis der letzten Einzelhandlung (RG. Strafs. 15, 370; 20, 226).

c) Die Verjährung beginnt erst mit der letzten Einzelhandlung (RG. Strafs. 10, 203).

d) Die Hauptverhandlung und Urteilsfällung kann, wenn das Hauptverfahren wegen eines fortgesetzten Delikts eröffnet worden ist, auf solche Einzelfälle erstreckt werden, welche in dem Eröffnungsbeschluß nicht erwähnt oder bisher überhaupt nicht erörtert worden sind (in geeigneten Fällen kommt § 264 Abs. 4 der StPO. zur Anwendung). Will das Gericht aber wegen mehrerer selbständiger Delikte verurteilen, so muß es den Angeklagten auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt hinweisen (RG. Strafs. 7, 32; 8, 135; 9, 344; 9, 426; 20, 226).

e) Die rechtskräftige Verurteilung wegen eines fortgesetzten Vergehens konsumiert alle vor der Aburteilung begangenen Einzelhandlungen, gleichviel, ob sie dem erkennenden Gericht bekannt waren oder nicht (RG. Strafs. 7, 32; 10, 344; 36, 42). Der Zeitpunkt des Strafkammerurteils entscheidet, nicht der des Revisionsurteils (RG. Strafs. in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 699).

Wegen der Teilnahme Dritter an einem fortgesetzten Vergehen siehe RG. Strafs. 17, 227; 23, 300).

Täter. 24. Täter ist nicht der Arbeiter oder Angestellte, welcher den mechanischen Akt des Bezeichnens oder des Inverkehrbringens vornimmt, sondern derjenige, welcher in seinem kaufmännischen, geschäftlichen oder technischen Betriebe jene mechanische Tätigkeit veranlaßt (vgl. RG. Strafs. 12, 34). Deshalb wird regelmäßig derjenige, für dessen Rechnung das Bezeichnen oder Inverkehrbringen stattfindet, als Täter strafbar sein, dies selbst dann, wenn der Angestellte zunächst selbständig gehandelt hat, der Geschäftsherr aber nach Kenntnis von der Verletzung sie nicht verbietet. Der selbständige Gewerbetreibende, der wissentlich für andere die falsche Bezeichnung vornimmt, z. B. der Buchdruckereibesitzer, welcher Geschäfts-

papiere mit Zeichen oder Firma für andere als den Berechtigten herstellt, wird je nach den Umständen Täter oder Gehilfe sein. Er wird regelmäßig Täter sein, wenn er aus eigenem Entschluß solche Papiere herstellt, um sie an die Konkurrenten des Berechtigten zu verkaufen, Gehilfe, wenn er es auf Bestellung tut (vgl. Allfeld S. 606; RG. 33, 137, im Bl. 4, 244).

Nur physische Personen können sich strafbar machen. Wenn eine juristische Person, z. B. eine Aktiengesellschaft, ein fremdes Warenzeichen benutzt, so sind ihre Organe oder Angestellten, denen Wissentlichkeit zur Last fällt, als Täter zu strafen, bei der Benutzung durch eine offene Handelsgesellschaft ebenfalls nur diejenigen Teilhaber, welchen Wissentlichkeit nachgewiesen werden kann (Kohler Aus dem Patent- und Industrierecht II S. 13). Eine Vorschrift des Inhalts, daß bestimmte Organe oder die Teilhaber von der Verletzung Kenntnis haben und für dieselbe aufkommen müssen, wofern sie nicht Umstände darlegen, welche das Gegenteil erweisen, gibt es nicht (RG. Strafs. 5, 105).

Als Mittäter sind z. B. mehrere Gesellschafter oder Geschäftsführer, die wissentlich handeln, anzusehen (Obertribunal in Goltdammer Archiv 23, 490). Auch eine Mittäterschaft ist denkbar, ohne daß der einzelne die Verletzung selbst vorzunehmen braucht (vgl. RG. 18, 28). Es reicht hin, wenn sich mehrere zur Verletzung vereinigen und diese dann im bewußten und gewollten Zusammenwirken verübt wird, sollte auch bei dem einzelnen der volle Tatbestand des Delikts nicht vorliegen. Eine Alleinurheberschaft ist sogar möglich, ohne daß die verantwortliche Person selbst die verletzenden Handlungen vornimmt (RG. im Bl. 4, 237; Kohler S. 366), z. B. wenn sie einen nichtsahnenden Dritten zu der von ihr gewollten Tat in ihrem Interesse anregt.

25. Der Fall der Anstiftung kommt häufig vor. Darunter fällt es z. B., wenn der Besteller einer Ware von dem Fabrikanten verlangt, daß dieser die herzustellende Ware mit einem für einen Dritten eingetragenen Zeichen versieht, oder wenn ein Steindrucker, welcher Warenzeichen herstellt, einen Gewerbetreibenden überredet, mit diesem Zeichen seine Waren unberechtigt zu versehen. Voraussetzung ist immer, daß auch der Angestiftete wissentlich das Delikt begeht. Andernfalls ist der sog. Anstifter Alleintäter. Eine Anstiftung liegt nicht vor, wenn der Täter aus eigenem Antriebe zu der Tat gelangt ist (RG. 33, 137, im Bl. 4, 244). Anstifter.

26. Als Gehilfe kommt namentlich der Arbeiter, Angestellte oder selbständige Gewerbetreibende in Betracht, welcher auf Geheiß die Ware bezeichnet oder in Verkehr bringt, vorausgesetzt, daß bei ihm Wissentlichkeit vorliegt. Auch diejenigen dritten Personen gehören hierher, welche dem Täter die zu Recht bezeichneten Umhüllungen liefern, damit er sie mit unechtem Inhalt anfüllt, oder welche ihm auf Bestellung fremde Geschäftspapiere oder Warenzeichen oder auch zur Herstellung von Nachahmungen dienende Druckstempel usw. liefern (RG. Strafs. im Bl. 1, 160; RG. im Bl. 5, 251). Gehilfe.

Wenn ein Arbeiter oder Angestellter ohne Wissen des Prinzipals jene Handlungen vorsätzlich vornimmt, dann haftet er nicht als Gehilfe, sondern als Täter (Kohler S. 390, RG. in Jurist. Wochenschrift 1893 S. 337). Die Beihülfe setzt eine strafbare Haupttat voraus.

Ist die im Ausland begangene Haupttat nicht widerrechtlich, so sind auch die im Inlande begangenen, also inländischen, Beihilfehandlungen

nicht strafbar (RG. 45, 145). Ist die Beihilfe im Auslande vorgenommen, so kommt es darauf an, ob eine im Inlande oder im Auslande verübte strafbare Haupttat vorliegt. Im ersteren Falle gelten die Beihilfehandlungen als ein inländisches Delikt (RG. Straff. 25, 424), im letzteren sind auf sie die Grundsätze des § 4 Nr. 3 StGB. zur Anwendung zu bringen (oben N. 21). Gleiches gilt von der Anstiftung.

Beweislast. 27. Das Gesetz hat Beweisregeln zum Zweck der Lösung der Schuldfrage im Strafverfahren nicht aufgestellt. Der Richter darf demnach bei der Prüfung des Vorliegens der tatsächlichen Voraussetzungen des Vergehens, z. B. der Wissentlichkeit, nicht besondere Rechtsnormen über Verteilung der Beweislast bilden, namentlich nicht dem Angeklagten eine solche aufbürden, sondern er hat in selbständiger Tätigkeit gemäß § 153 der StPO. zur Untersuchung der Sachlage zu schreiten und aus dem Ergebnis der Verhandlung sich gemäß § 260 StPO. seine Überzeugung zu bilden (RG. im Patentblatt 1883 S. 93). Über Irrtum siehe RG. Straff. 36, 199.

Strafe. 28. Die Strafe ist insofern gegen das alte Markenschutzgesetz verschärft, als der Höchstbetrag der Geldstrafe von 3000 M. auf 5000 M. erhöht worden ist, um den Richter in die Lage zu versetzen, in Fällen schwererer Art ein Strafmaß zu verhängen, welches im Verhältnis zu dem Grade der Verschuldung, zu dem Vermögen des Schuldigen und zu der Höhe des entstandenen Schadens eine angemessene Sühne bildet (Motive S. 16). Der Mindestbetrag der Geldstrafe ist drei Mark, der der Gefängnisstrafe ein Tag. Eine nicht beizutreibende Geldstrafe wird in Gefängnis (höchstens sechs Monate) oder, wenn die erkannte Strafe nicht den Betrag von sechshundert Mark und die an ihre Stelle tretende Freiheitsstrafe nicht die Dauer von sechs Wochen übersteigt, nach Ermessen des Gerichts in Haft umgewandelt (§§ 16, 27, 29 StGB.).

Über die Strafe bei Konkurrenz von strafbaren Handlungen vgl. §§ 73—79 StGB., hier kann namentlich Betrug konkurrieren (N. 21).

Im Falle einer Verurteilung kommt § 19 in Betracht.

Strafantrag. 29. Das Vergehen ist ein Antragsdelikt. Die Vorschriften des StGB. über Antragsdelikte finden auch hier Anwendung:

> §. 61. Eine Handlung, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, ist nicht zu verfolgen, wenn der zum Antrage Berechtigte es unterlässt, den Antrag binnen drei Monaten zu stellen. Diese Frist beginnt mit dem Tage, seit welchem der zum Antrage Berechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniss[x] gehabt hat. [x] W. 09 S. 110.
>
> §. 62. Wenn von mehreren zum Antrage Berechtigten einer die dreimonatliche Frist versäumt, so wird hierdurch das Recht der übrigen nicht ausgeschlossen.
>
> §. 63. Der Antrag kann nicht getheilt werden. Das gerichtliche Verfahren findet gegen sämmtliche an der Handlung Betheiligte (Thäter und Theilnehmer), sowie gegen den Begünstiger statt, auch wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen worden ist.
>
> §. 64. Die Zurücknahme des Antrages ist nur in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen und nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils zulässig.

Die rechtzeitige Zurücknahme des Antrages gegen eine der vorbezeichneten Personen hat die Einstellung des Verfahrens auch gegen die anderen zur Folge.

§. 65. Der Verletzte, welcher das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, ist selbständig zu dem Antrage auf Bestrafung berechtigt. So lange er minderjährig ist, hat, unabhängig von seiner eigenen Befugniss, auch sein gesetzlicher Vertreter das Recht, den Antrag zu stellen.

Ist der Verletzte geschäftsunfähig oder hat er das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet, so ist sein gesetzlicher Vertreter der zur Stellung des Antrages Berechtigte.

Wegen der Form des Antrages ist § 156 Abs. 2 StPO. maßgebend:

Bei strafbaren Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, muss der Antrag bei einem Gericht oder der Staatsanwaltschaft schriftlich oder zu Protokoll, bei einer anderen Behörde schriftlich angebracht werden.

Vgl. zu den Paragraphen des StGB. Olshausen Kommentar, zu § 156 StPO. Loewe Kommentar.

Der Verletzte[x] ist zum Antrage berechtigt; die Erörterungen in N. 10 finden hier Anwendung.[x] Der durch die falsche Bezeichnung getäuschte Käufer ist nicht berechtigt. Von mehreren Mitinhabern einer Firma ist jeder zu ihrer Vertretung Befugte antragsberechtigt, eine Handelsfirma kann als solche den Antrag stellen (RG. Straff. 15, 293; 29, 363). Wenn das Anbringen des Zeichens durch den A und das Inverkehrbringen der widerrechtlich bezeichneten Waren durch den B selbständige Straftaten sind, die nicht im Zusammenhange miteinander stehen, so darf, wenn der Antrag nur gegen A gestellt ist, B nicht verfolgt werden, und umgekehrt (RG. Straff. 31, 93).

[x] W. 1097/12 [x] O. 08 T. 239.

Der Antragsberechtigte braucht den Antrag nicht selbst zu stellen, es kann dies auch ein Dritter für ihn und zwar nicht bloß als sein Bote, sondern als sein Stellvertreter tun,[x] nämlich soweit die Wahrnehmung der durch das Antragsdelikt verletzten Interessen, insbesondere die Vermögensverwaltung, dem Dritten übertragen worden ist. Infolgedessen, also nicht auf Grund des § 49 HGB., wird regelmäßig, wenn es sich um Verletzung eines Zeichens oder einer Firma handelt, der Prokurist und ebenso der Generalbevollmächtigte den Antrag stellen können (RG. Straff. 1, 387; 2, 145; 15, 144). Einen Generalagenten hat das Reichsgericht in einem speziellen Falle ohne besonderen Auftrag des Berechtigten zur Antragstellung nicht für ermächtigt erachtet (RG. Straff. 12, 327). Der gemäß § 23 Abs. 2 bestellte Vertreter ist kraft Gesetzes zur Stellung von Strafanträgen befugt. Die Frist von drei Monaten läuft aber nicht von seiner Kenntnis, sondern von dem Augenblick ab, wo der ausländische Zeicheninhaber die strafbare Handlung und den Täter weiß (RG. Straff. 36, 413, im Bl. 10, 368). Wird der Antrag von einem Vertreter ohne Vollmacht gestellt, so hat die nachträgliche Genehmigung keine rückwirkende Kraft (RG. Straff. 12, 327; 36, 413).

[x] W. X. 213.

Bei einem fortgesetzten Delikt läuft die Frist von der letzten Einzelhandlung (N. 24).

30. Die Zurücknahme des Strafantrags ist zugelassen, um eine Übereinstimmung mit dem Patent- und dem Gebrauchsmustergesetz herzustellen

Zurücknahme des Antrags.

(Motive S. 16). Damit ist das allgemeine Interesse an der Verhütung des Vergehens völlig in den Hintergrund gestellt.

Eine bedingte Zurücknahme des Antrages ist wirkungslos (RG. Strafs. im Recht 8 S. 51).

§. 15.

Wer zum Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr Waaren oder deren Verpackung oder Umhüllung, oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit einer Ausstattung, welche innerhalb betheiligter Verkehrskreise als Kennzeichen gleichartiger Waaren eines Anderen gilt, ohne dessen Genehmigung versieht, oder wer zu dem gleichen Zweck derartig gekennzeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, ist dem Verletzten zur Entschädigung verpflichtet und wird mit Geldstrafe von einhundert bis dreitausend Mark oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft. Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

1. Grund des Schutzes.
2. Voraussetzungen des Schutzes.
3. Das Recht der Ausstattung.
4. Ausstattung und Warenzeichen.
5. Verletzung des Rechts.
6. Das Delikt des § 15.

Grund des Schutzes.

1. Während das Markenschutzgesetz sich mit dem Schutze des Warenzeichens begnügte, hat unser Gesetz auch den Schutz der Ausstattung in seinen Rahmen gezogen. Unter letzterer versteht es die besondere Art, in welcher ein Gewerbetreibender seine Waren, deren Umhüllung, seine Ankündigungen, Preislisten usw. ausstattet, damit der Abnehmer daran die Quelle, aus welcher die Ware stammt, erkennt.

Die Ausstattung hat eine erhebliche wirtschaftliche Bedeutung. Zahlreiche Genußmittel (Tabak, Liköre, Zigarren, Schokoladen, Tee), viele Luxuswaren, namentlich Parfümerien, Mode- und Toilettenartikel, aber auch unentbehrliche Gegenstände des täglichen Verbrauchs (Butter, Käse, Honig, Zwirn, Nadeln, Seifen, Kerzen, Zündhölzer usw.) werden den Konsumentenkreisen in einer charakteristischen äußeren Darstellung geboten. Nicht minder suchen Gewerbetreibende ihren Preislisten, Fakturen, Geschäftswagen usw. ein eigenartiges charakteristisches Gepräge zu verleihen.

Es widerspricht nun der Redlichkeit im Verkehr, wenn die charakteristische, in den Abnehmerkreisen bekannte und als Ursprungszeichen behandelte Art der äußeren Ausstattung, unter welcher ein bestimmtes Geschäft seine Waren in den Verkehr zu bringen gewohnt ist, von einem anderen zu dem Zwecke benutzt wird, um mittels einer Täuschung des Publikums die Wertschätzung der eigenen Waren zu steigern. Der Betrugsparagraph des StGB. kann diesem Gebahren nicht genügend steuern, weil er zu seiner Anwendung u. a. eine eingetretene Vermögensschädigung voraussetzt, der Zeichenschutz genügt auch nicht, einmal weil der Begriff der Ausstattung weiter geht als der des Warenzeichens, sodann weil mancher Gewerbetreibende für den Schutz eines Kennzeichens nicht dreißig Mark ausgeben will. Deshalb hat das Gesetz für die Ausstattung einen eigenen straf- und zivilrechtlichen Schutz eingeführt (Motive S. 17).

2. Die Voraussetzungen des Rechts der Ausstattung sind:
a) Ausstattung,
b) welche als Kennzeichen von Waren gilt
c) innerhalb beteiligter Verkehrskreise.

Voraussetzungen des Schutzes.

Zu a. Die Ausstattung hat nicht bloß den Zweck, die Ware von gleichartigen zu unterscheiden, sondern auch sie zu schmücken und zu schützen. Entsprechendes gilt für die Ausstattung der Ankündigung und dgl. Auch hier ist ihr Hauptzweck, den Gegenstand zu zieren und ihm ein im Verkehr auffallend hervortretendes Äußere zu gewähren. Alles, was diesen Zwecken dienen kann, Verzierung, Etikettierung, Aufmachung, gehört zur Ausstattung. Es fällt demnach unter ihren Begriff sowohl jedes Kennzeichen, welches die Eigenschaft eines Warenzeichens hat (N. 10 zu § 1), als auch darüber hinaus die besondere Gestaltung, eigentümliche Form oder Farbe der Ware, der Umhüllung, der Ankündigung usw. (z. B. Kugelform einer Seife oder einer Likörflasche, eigentümliche Färbung einer Preisliste, besonderes Format oder auffallende Verzierung eines Geschäftswagens, charakteristische Verschnürung einer bestimmten Ware, eigentümlicher Verschluß einer Flasche). Ein Zeichen kann sowohl vor seiner Eintragung als nach seiner Löschung als Ausstattung Schutz genießen.

Die Ausstattung ist stets äußere Zutat zu der Ware, ein Kennzeichen äußerer Art (RG. 40, 65, im Bl. 3, 267). Bei Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen oder dergleichen ist sie ebenfalls äußere Zutat, also die Gestaltungsart ihrer äußeren Erscheinung oder die Beigabe irgendwelcher sichtbaren Merkmale (RG. Straff. 35, 180, im Bl. 8, 200).

Die Gestaltung zu technischen Zwecken ist nicht äußeres Kennzeichen, sie wird nicht als Ausstattung betrachtet werden können. Namentlich ist dies ausgeschlossen, wenn sie früher durch Patent oder Musterschutz gegen Nachahmung gesichert war, aber nachträglich gemeinfrei geworden ist. Sonst würde man unter dem Schilde der Ausstattung eine Verlängerung des Schutzes erreichen können. Nicht die zur Anwendung eines technischen Elements notwendige und den Zwecken der Ware entsprechende, angemessene Aufmachung fällt unter § 15, sondern nur die besondere, nicht notwendige und nicht angemessene Art der Aufmachung, ihre besondere Kennzeichnung durch Farbe, Aufdruck usw. (RG. 40, 65, im Bl. 3, 267; RG. 54, 173, im Bl. 9, 286).

Da die Geltung der Ausstattung auf ihrer Anerkennung als Unterscheidungsmittel im Verkehr beruht, so hielt es der Gesetzgeber nicht für erforderlich, für die Ausstattung ebenso Grenzen zu ziehen, wie er dies im § 4 Nr. 1 und 2 für das Warenzeichen getan hat. Diese Ausschließungsgründe des § 4 leiden daher keine analoge Anwendung auf den Schutz der Ausstattung. Was der Verkehr ohne Eintragung als Unterscheidungsmerkmal ansieht, muß geschützt werden, selbst wenn es nicht eingetragen werden kann, weil es etwa die Beschaffenheit der Ware oder ihren Herkunftsort angibt, oder ein öffentliches Wappen enthält (RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 33; RG. im Bl. 7, 152; RG. Straff. 34, 26). Es ist nicht notwendig, daß die Ausstattung charakteristische Merkmale enthält, sondern nur, daß sie als Ganzes charakteristisch ist, nämlich innerhalb beteiligter Kreise als Kennzeichen gilt (RG. im Bl. 10, 308). Wenn aber eine Ausstattung als Ganzes unter § 4 Abs. 1 und 2 fallen würde, so wird man besonders streng prüfen, ob die beteiligten Kreise die Ausstattung als

Erkennungsmerkmal ansehen. Diese Bestimmungen des § 4 bilden ja nur den Niederschlag der üblichen Verkehrsanschauungen über die Unterscheidungskraft von Warenbezeichnungen.

Können einzelne Teile einer Gesamtausstattung, insbesondere Worte, Buchstaben, Zahlen als eine Ausstattung angesehen werden? Wenn es dem Benutzenden gelingt, sie durch dauernde Verwendung zu einem deutlichen Hinweis auf seine Herkunftsstätte zu machen, so wird man auch sie dem § 15 unterstellen. Worte usw., die nicht besonders aus der sonstigen Ausstattung durch ihre Darstellung, Farbe oder andere Mittel hervortreten, werden dagegen nicht für sich als Ausstattung in Betracht kommen können (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 249, im Bl. 3, 131; RG. im Bl. 10, 308). Solche Worte usw., die als sichtbare Merkmale, z. B. als Aufschrift, Schlagwort, in die Augen fallen, werden sich eher als eigentümlicher Hinweis auf eine bestimmte Warenquelle Anerkennung erringen können (RG. Straff. im Bl. 6, 86; RG. Straff. 35, 180, im Bl. 8, 200; RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 808; 1902 S. 33).

In den Fällen, wo die Ausstattung dezeptiv wirkt oder Ärgernis erregt (§ 4 Nr. 3), wird man den § 15 nicht anwenden. Hier greift der allgemeine Grundsatz durch, daß die Gerichte für täuschende oder unsittliche Veranstaltungen keinen Schutz gewähren dürfen.

Zu b. Die Ausstattung muß das Kennzeichen von Waren sein. Das Gesetz will also nicht jede Ausstattung schlechtweg schützen, sondern nur diejenige, welche auf die Herkunft von Waren hinweist. Es gehört also zwar die charakteristische Ausstattung des Geschäftswagens eines Zigarren- oder Konfektionsgeschäfts, aber nicht die eines Hotelwagens oder der Fuhrwerke einer Omnibusgesellschaft oder eines Arztes hierher, ebenso zwar die eigentümlich gestalteten Preislisten einer Weinhandlung, aber nicht eines Patentanwalts. Das Zeichen, das das Geschäft als Ganzes treffen soll, z. B. das Wirtshauswappen, kann ebensowenig als Ausstattung aufgefaßt werden (Kent S. 433). Zeitungen, Zeitschriften, Bücher sind für den Verleger Waren (N. 7, 11 zu § 1), so daß auch ihre Ausstattung den Schutz des § 15 genießen kann (Kammergericht und RG. in Unlauterer Wettbewerb 1902 S. 59 und 92). Für den Titel einer Druckschrift gewährt § 8 des Gesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes Schutz; vgl. RG. Straff. 28, 275.

Zu c. Die beteiligten Verkehrskreise, innerhalb welcher die Ausstattung als Kennzeichen gelten muß, sind die Zwischenhändler, die Kleinhändler und die Verbraucher der betreffenden Ware, aber nicht die Konkurrenten des Ausstattenden (Kent S. 434, Allfeld S. 617). Die Ausstattung braucht nicht von allen beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen angesehen zu werden, es genügt, wenn dies nur bei den Händlern oder nur bei den Verbrauchern oder auch nur bei einem erheblicheren Teile derselben, z. B. bei denen einer bestimmten Gegend, der Fall ist. Aus diesem Grunde sind die Worte des ersten Entwurfs „in den beteiligten Verkehrskreisen" ersetzt durch „innerhalb beteiligter Verkehrskreise" (Kommissionsbericht S. 7). Auch die unmittelbaren Abnehmer eines Geschäftsmannes bilden einen an dem Umsatze seiner Waren beteiligten Verkehrskreis (RG. Straff. 32, 149, im Bl. 9, 14; RG. Straff. im Bl. 6, 88; RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 896). Ob die Kreise dem Inlande oder Auslande angehören, ist unerheblich (vgl. N. 5 zu § 4; RG. Straff. im Bl. 2, 370).

Man wird in der Regel davon ausgehen, daß eine Ausstattung erst durch einen längeren, mehrjährigen Gebrauch sich als Kennzeichen eines bestimmten Gewerbetreibenden einbürgert (vgl. aber RG. in Deutsche Juristen-Zeitung 1897 S. 474). Vorher kann die Ausstattung höchstens als Faktor für den Gesamteindruck eines Warenzeichens an dem Schutze des letzteren teilnehmen (N. 2 zu § 20). Ist eine Ausstattung aber einmal eingeführt und in weiteren Kreisen bekannt, so hat sie eine gewisse Kraft. Mißbräuchliche Nachahmung kann ihr den Schutz nicht rauben, selbst wenn sie in erheblichem Maße stattfindet und vor 1894 eingesetzt hat, sofern das beteiligte Publikum noch die Ausstattung des ersten Einführers als solche kennt (RG. im Bl. 4, 220). Andererseits kann eine ursprünglich widerrechtliche Nachahmung fremder Ausstattung bei fortdauernder Benutzung den Schutz des § 15 erlangen, wenn die originale Ausstattung aus dem Verkehr verschwunden ist (OLG. Karlsruhe in Deutsche Juristen-Zeitung 1900 S. 444).

Nicht notwendig ist es, daß der Berechtigte seine Ausstattung bewußt zum Kennzeichen seiner Waren, Ankündigungen oder dgl. bestimmt hat. Es genügt, wenn das Publikum in ihr infolge längeren Gebrauchs ein Kennzeichen der Ware, einen Hinweis auf eine gewisse, wenn auch nicht genauer bekannte Warenquelle erblickt, gleichviel ob es den Ausstattenden kennt oder nicht (RG. Straff. 32, 149, im Bl. 9, 14). Die Tatsache allein, daß das Publikum die Ausstattung für das Kennzeichen der Waren eines bestimmten Gewerbetreibenden hält, reicht zur Anwendung des § 15 nicht aus; es muß noch dazu kommen, daß dieser Gewerbetreibende auch wirklich seit längerer Zeit sich der Ausstattung bedient hat (RG. Straff. 29, 249, im Bl. 3, 108). Jemand kann mehrere Ausstattungen nebeneinander verwenden. Und selbst wenn er von einer Ausstattung zu einer andern übergeht und dies bekannt macht, genießt er für die bisher gebrauchte und im Verkehr noch anerkannte Ausstattung weiterhin Schutz, namentlich hinsichtlich der noch im Handel befindlichen Waren (RG. Straff. 31, 28, im Bl. 4, 78; RG. Straff. im Bl. 3, 199).

Wenn eine Ware, Verpackung, Ankündigung usw. durch mehrere Merkmale gekennzeichnet ist, so hängt es von der Auffassung der beteiligten Verkehrskreise ab, ob die einzelnen Teile gesondert betrachtet werden oder ob sie nur in ihrer Gesamtheit als Ausstattung erscheinen (OLG. Karlsruhe in Deutsche Juristen-Zeitung 1900 S. 444). Für die Meinung des Publikums wird die Art der Anbringung der einzelnen Teile von Bedeutung sein. Es wird geneigt sein, ein besonders hervortretendes und sich von selbst dem Auge darbietendes Merkmal als eine besondere Ausstattung anzusehen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 808). Umfaßt die Ausstattung die Gesamtheit der Aufmachung, so kommt es nicht darauf an, ob die Einzelheiten früher von anderen benutzt sind oder ob die Teile gemeingebräuchlich sind. Die besondere Zusammenstellung kann nichtsdestoweniger unter § 15 gebracht werden (OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 151, OLG. Karlsruhe in Deutsche Juristen-Zeitung 1900 S. 444; vgl. RG. Straff. in Bl. 3, 220).

3. Das Recht der Ausstattung ist ein dem Zeichenrecht analoges Recht. Es fließt ebenfalls aus dem Recht der Persönlichkeit und will auch der Verwechselung der von einem bestimmten Gewerbetreibenden in den Verkehr gebrachten Waren mit denen Anderer vorbeugen (N. 3 zu § 12). Das Recht der Ausstattung.

Der Inhalt des Rechts entspricht gleichfalls dem Zeichenrecht. Derjenige, dessen Ausstattung den Voraussetzungen der N. 2 entspricht, ist ausschließlich befugt, diejenigen Waren, als deren Kennzeichen seine Ausstattung gilt, oder deren Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dgl. mit der Ausstattung zu versehen und die so gekennzeichneten Waren in Verkehr zu bringen oder feilzuhalten. Das Recht erstreckt sich auch auf gleichartige Waren (N. 3a zu § 5). Es findet seine Schranke in der Vorschrift des § 13 (aM. Rhenius S. 115). Über das Verhältnis der Ausstattung zum unlauteren Wettbewerb vgl. N. 20 zu § 14.

Der Umfang des Rechts deckt sich insofern mit seinen Voraussetzungen, als es nur bezüglich derjenigen Interessentenkreise wirkt, von welchen die Ausstattung als Kennzeichen angesehen wird (N. 2 zu c; ebenso Kent S. 434, Allfeld S. 617). Ist z. B. die Ausstattung eines Hamburger Kaufmanns, welcher Waren nach China ausführt, nur in diesem Lande als Kennzeichen der Waren bekannt, so ist das Recht jenes Kaufmanns territorial auf China beschränkt. Er kann niemand hindern, für den Export nach Amerika oder für den innerdeutschen Vertrieb dieselbe Ausstattung auch bei gleichartigen Waren anzuwenden. Dies ergibt sich daraus, daß die gesetzliche Bestimmung die Geltung der Ausstattung gerade von ihrer tatsächlichen Anerkennung in den beteiligten Verkehrskreisen abhängig macht und daß sie die Täuschung im Handel und Verkehr verhindern will; die Gefahr einer solchen ist aber ausgeschlossen, wenn die neue Ausstattung für Kreise bestimmt ist, denen die Hindeutung der alten auf einen bestimmten Gewerbetreibenden unbekannt ist. Freilich ist dabei zu berücksichtigen, daß die Waren selten nur in einem lokal begrenzten Teile verbreitet werden und daß also nicht nur der erste Abnehmerkreis für die Bildung des Ausstattungsrechts eine Rolle spielt. Die Waren wandern, sie können mit ihrer typischen Erscheinungsform auch anderswo Geltung der Ausstattung im Verkehr herbeiführen. Jedenfalls aber ist es möglich, daß das Recht auf dieselbe Ausstattung für dieselben Waren mehreren Gewerbetreibenden zustehen kann: dem A für Süddeutschland, dem B für Ost- und Westpreußen, dem C für Ostasien usw. Wenn C seine mit der Ausstattung versehenen Waren in Süddeutschland in Verkehr bringen wollte, würde er gegen das Recht des A verstoßen, ebenso würde ein Dritter, welcher dies tut, nur das Recht des A, nicht das des B oder C verletzen. Ausgeschlossen ist es, daß mehreren das Recht bezüglich derselben Interessentenkreise zusteht. Theoretisch wäre es denkbar, daß eine Ausstattung bei den Händlern einer Gegend auf A hinweist, während sie bei den Konsumenten derselben Gegend als Kennzeichen der Waren des B bekannt ist; in der Praxis wird dies aber kaum vorkommen (aM. Kent S. 435, Allfeld S. 620).

Das Recht geht auf die Erben über und kann durch Vertrag oder durch Verfügung von Todes wegen auf andere übertragen werden; es kann jedoch nur zusammen mit dem Geschäftsbetriebe auf einen anderen übergehen. Diese Grundsätze des § 7 müssen bei der Gleichartigkeit der Rechte auch hier gelten; vgl. bezüglich ihrer N. 3—6 zu § 7. Ebenso treffen hier auch die Erörterungen über Lizenz zu (N. 7 zu § 7). Der Berechtigte wird gut tun, die Benutzung seiner Ausstattung anderen nur in beschränkten Grenzen zu gestatten. Er läuft sonst Gefahr, daß das Publikum in der

Ausstattung, die ihm von verschiedenen Seiten dargeboten wird, nicht mehr das Kennzeichen eines bestimmten Betriebes erblickt.

Das Reichsgericht leugnet ein besonderes Recht der Ausstattung, ihm ist § 15 nur eine Verbotsbestimmung, die Ausstattung kein besonderes Genußgut (RG. 47, 100, im Bl. 7, 222). Allein im Gewand der Verbotsnorm kommt nicht selten ein schutzwürdiges Recht zur Anerkennung. Daß die Ausstattung ein Genußgut ist, das für seinen Inhaber von hohem Werte ist, lehrt die tägliche Erfahrung. Beachtenswert ist, daß bereits vor Schaffung unseres Gesetzes in anderen Ländern, z. B. Frankreich, die Ausstattung wie das Warenzeichen behandelt und als Privatrecht geschützt war. Und in Deutschland wird in allen Freizeichenstreitigkeiten unbefangen von dem Individual„recht" des Zeicheninhabers vor der Eintragung gesprochen, das auf dem Grunde der bisherigen Benutzung erwachsen ist und Schutz verdient (RG. 3, 77; 24, 74; vgl. ferner § 9 Abs. 2). Wenn § 15 die Entschädigung des Verletzten in den Vordergrund stellt, für die Bestrafung einen Antrag fordert und anerkennt, daß durch Genehmigung die Nachahmung der Ausstattung erlaubt wird, so ist damit der privatrechtliche Grund der Bestimmung deutlich zum Ausdruck gebracht. Indem das Reichsgericht bei wissentlicher Verletzung der Ausstattung eine zivilrechtliche Unterlassungsklage gewährt, kommt auch bei ihm die gleiche Auffassung zum Durchbruch (Jurist. Wochenschrift 1898 S. 367 und 515, im Bl. 4, 220; vgl. Oertmann in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 616). Gegen das Reichsgericht erklären sich: Kent S. 445, Gierke Deutsches Privatrecht I S. 746 Anm. 106, Dernburg Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs I S. 311 Anm. 15; für dasselbe: Allfeld S. 614, Schmid S. 99. Unzutreffend ist auch die Meinung, als werde nur ein besitzähnliches Verhältnis in der Ausstattung geschützt (Kent S. 431). Es handelt sich nicht um etwas Tatsächliches, sondern um ein Recht. Die der Ausstattung gewährten Rechtsmittel sind nicht possessorisch.

4. Schon oben (Einleitung S. 25, N. 10 zu § 1) ist darauf hingewiesen, daß Ausstattung der allgemeinere Begriff ist, welcher den engeren des Warenzeichens einschließt, und daß deshalb ein Zeichen, welches nicht eingetragen ist, als Ausstattung Schutz genießen kann. Dies trifft insbesondere auch dann zu, wenn ein Gewerbetreibender im Verkehr sein Zeichen in einer von der Eintragung abweichenden Form gebraucht; die tatsächlich benutzte Form kann zwar nicht als Zeichen, wohl aber als Ausstattung Schutz finden (N. 13 zu § 12, N. 2 zu § 14). Das eingetragene Zeichen für sich allein kann auch unter dem Gesichtspunkt der Ausstattung gegen Nachahmung geschützt werden, was namentlich dann von Bedeutung sein wird, wenn der Verletzer die Eintragung nicht gekannt hat (RG. Straff. im Bl. 3, 217).

Ausstattung und Warenzeichen.

Über das Verhältnis von Ausstattung und Zeichen sei noch folgendes erwähnt:

a) Das Zeichen dient nur zur Unterscheidung der Ware und wird willkürlich gewählt. Die Ausstattung dagegen kann noch andere Zwecke haben, insbesondere die Ware zu schützen und zu schmücken, infolgedessen sind für ihre Gestaltung nicht allein die Willkür, sondern vor allem die Art und die Verpackung der Ware maßgebend (siehe aber N. 2a).

b) Da infolgedessen häufig mehrere Gewerbetreibende aus Zweckmäßigkeitsgründen auf dieselbe Art der Ausstattung verfallen können, so erachtete das Gesetz es für unbillig, jede Form der Aufmachung, Verpackung oder

Verzierung, welche ein Gewerbetreibender für die von ihm in den Verkehr gebrachten Waren benutzt, ihm sofort zu monopolisieren. Vielmehr erschien ein Rechtsschutz erst dann angebracht, wenn sich bei dem kaufenden Publikum mit der Länge der Zeit die Ansicht herausgebildet hat, daß diese Form ein Kennzeichen der Waren eines bestimmten Gewerbetreibenden sei. Aus diesem Grunde hat das Gesetz den Schutz der Ausstattung im Gegensatz zum Zeichen weder von einer amtlichen Eintragung abhängig gemacht, noch durch eine solche entstehen lassen (Motive S. 17). Der längere Besitzstand und die durch ihn hervorgerufene Anschauung des Verkehrs sind das Ersatzmittel der Eintragung.

c) Der Schutz des Zeichens ist durchgreifender. Die Strafsätze des § 15 sind niedriger als die des § 14; außerdem verlangt der § 15 im Gegensatz zu § 14 noch die Täuschungsabsicht und läßt ohne solche nicht einmal die zivilrechtliche Entschädigungspflicht eintreten.

d) Das Geltungsgebiet des Zeichenschutzes erstreckt sich über ganz Deutschland und noch über dessen Grenzen hinaus, das der Ausstattung kann territorial beschränkt sein.

e) Wer ein Zeichen für sich eintragen läßt, verhindert dadurch alle anderen, sich desselben ferner zu bedienen, depossediert also auch den, welcher jahrelang ausschließlich dieses Zeichen sei es allein, sei es zusammen mit andern Merkmalen (RG. 44, 13) benutzt hatte, ohne es eintragen zu lassen.[x] Der Ausstattungsberechtigte kann wegen Verletzung seines Rechts nicht etwa Löschung des Zeichens beantragen (N. 2, 4 zu § 12). Daraus ergibt sich als Folgerung: Wenn A mit dem nicht eingetragenen Warenzeichen, welches B seit Jahrzehnten für seine Waren benutzt und das als Kennzeichen der Waren des B allgemein bekannt ist, in Täuschungsabsicht seine Waren versieht, so begeht er das Delikt des § 15. Läßt A sich aber trotz Kenntnis des Sachverhalts dieses Zeichen eintragen, so wird er berechtigter Inhaber desselben, und B macht sich aus § 14 haftbar, wenn er es noch weiter benutzt. Allerdings wirkt die Eintragung nicht zurück, so daß A wegen der vorherigen Verletzung des fremden Rechts weiter haftbar bleibt (Reuling in der Zeitschr. für gewerblichen Rechtsschutz 1892 S. 313, Hauß ebenda 1893 S. 371).

Jemand, der eine fremde Ausstattung nachahmt, kann sich nicht darauf berufen, daß er bei seiner Ausstattung ein für ihn eingetragenes Zeichen verwendet (RG. Straff. 29, 159, im Bl. 2, 370).[x] Es kann sogar die gleichartige Verwendung eines Zeichens im Rahmen der Ausstattung die Übereinstimmung der Ausstattungen leicht verstärken (RG. Straff. im Bl. 3, 220); durch die Eintragung des Bildes der Ausstattung (z. B. einer Flasche) wird der Berechtigte nicht depossediert, wenn die Ausstattung körperlich ist (N. 10 zu § 1, RG. im Bl. 7, 251, RG. Straff. 34, 275).

Verletzung des Rechts.

5. Die Verletzung des Rechts kann ebenso wie beim Zeichenrecht in zwiefacher Form erfolgen, einmal dadurch, daß man Waren, Umhüllung (N. 6 zu § 12), Ankündigungen usw. (N. 7 zu § 12), mit der Ausstattung eines anderen versieht (N. 8 zu § 12), — auf sklavische Nachahmung kommt es nicht an: § 20[x] — zweitens, daß man so gekennzeichnete Waren in den Verkehr bringt (N. 9 zu § 12). Ob der Täter die Ausstattung nachahmt oder ob er durch Loslösung der echten Ausstattung von der Originalware und ihre Verbindung mit einer anderen die Täuschung begehen will, ist unerheblich; vgl. N. 13 zu § 12.

Das Versehen oder Inverkehrbringen muß objektiv rechtswidrig sein; das Gesetz drückt dies durch die Worte „ohne Genehmigung" aus. Dies ist dann nicht der Fall, wenn es der Berechtigte dem Täter gestattet hatte; eine Form für die Genehmigung, welche sowohl vorher wie nachher erfolgen kann, ist nicht vorgeschrieben. Bei der zweiten Alternative, dem Inverkehrbringen, liegt die Verletzung schon vor, wenn zur Zeit dieser Handlung die Genehmigung fehlt. Hatte also A mit Genehmigung des Berechtigten B Waren mit der Ausstattung versehen, so darf er, wenn B seine Genehmigung zulässigerweise zurückzieht, die Waren nicht in Verkehr setzen (vgl. N. 13 zu § 12). In der Regel wird die Erlaubnis zum Anbringen der Ausstattung die Erlaubnis zum weiteren Vertrieb der ausgestatteten Waren in sich schließen. Nicht rechtswidrig handelt, wer ein selbständiges Recht auf Verwendung der streitigen Warenkennzeichnung erlangt hat. Dazu reicht aber die bloße frühere Benutzung der gleichen Ausstattung nicht aus, wenn nicht dargetan werden kann, daß die Ausstattung als Kennzeichen der Waren des Benutzenden gilt (RG. in Jurist. Wochenschrift 1896 S. 523, im Bl. 2, 175). Mißbräuchliche Verwendung der Ausstattung kann kein Recht verschaffen (OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 1898 S. 151; RG. im Bl. 4, 220).

Dem Berechtigten stehen als Rechtsbehelfe wie im Zeichenrecht zur Seite: negatorische Störungsklage, Entschädigungsklage, Strafverfolgung, Feststellungsklage, einstweilige Verfügung (N. 12 zu § 12). Die Erörterungen zu § 12 über die Negatoria (N. 13, 14), die Feststellungsklage (N. 15, 16) und die einstweilige Verfügung (N. 17) finden entsprechende Anwendung. Daß für die Negatoria — und ebenso für die Feststellungsklage — die Täuschungsabsicht nicht erforderlich ist, wurde schon oben N. 3 a. E. erwähnt (ebenso: OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 1898 S. 151, Kent S. 446, Rhenius S. 114; aM.: RG. in Jurist. Wochenschrift 1896 S. 367 und 515, RG. im Bl. 4, 220; Allfeld S. 625; Schmid S. 99). Neben der Entschädigungsklage wird man in analoger Anwendung der Grundsätze, die § 14 N. 12 entwickelt sind, einen besonderen Anspruch auf Rechnungslegung über den durch die Nachahmung der Ausstattung erlangten Gewinn nicht gewähren (RG. im Bl. 7, 222, RG. 47, 100). Bezüglich der Entschädigungsklage und der Strafverfolgung gilt hier etwas Besonderes, indem beide einen eigentümlich qualifizierten Dolus des Täters voraussetzen; vgl. darüber die folgende Note. Bemerkt sei, daß für die Klagen wegen der Ausstattung beim Landgericht die Kammern für Handelssachen zuständig sind (§ 101 Nr. 3c des Gerichtsverfassungsgesetzes).

6. Die Entschädigungsklage und die Strafverfolgung sind dadurch bedingt, daß der Täter die Verletzung (N. 4) vorgenommen hat zum Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr; dies gilt für beide Alternativen des Delikts, das Versehen und das Inverkehrbringen (RG. Straff. im Bl. 2, 368). Es genügt also weder Fahrlässigkeit noch auch Wissentlichkeit des Täters (N. 7, 8 zu § 14). Natürlich muß auch, wie bei allen vorsätzlichen Delikten, der allgemeine Dolus vorhanden sein, d. h. das Wissen und Wollen sämtlicher Deliktsmerkmale verbunden mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. Dazu würde hier insbesondere das Bewußtsein des Täters gehören, daß die Voraussetzungen der Ausstattung (N. 2) vorliegen und daß der Berechtigte ihm nicht die Genehmigung (N. 4) gegeben

Das Delikt des § 15.

hat. Aber zu diesem allgemeinen Dolus muß noch der erwähnte Zweck der Täuschung hinzutreten. Über den Begriff „Zweck" siehe N. 5 zu § 16. Der Täter muß über die Herkunft der Ware täuschen wollen, er muß bezwecken, durch die Ausstattung den Irrtum zu erregen oder zu unterhalten, daß die Ware von dem Berechtigten herrührt. Der zu Täuschende muß den beteiligten Verkehrskreisen (N. 2 zu c) angehören. Es ist nicht notwendig, daß eine größere Zahl von Händlern oder Konsumenten oder daß gerade ein bestimmtes Individuum getäuscht werden soll; es genügt, wenn überhaupt nur jemand getäuscht werden sollte. Der Regel nach vollzieht sich die Täuschung, die das Gesetz ausschließen will, nicht gegenüber dem ersten Abnehmer, sondern gegenüber weiteren Käufern und im Kleinverkehr (PA. im Bl. 1, 274; OLG. Karlsruhe in Deutsche Juristen-Zeitung 1900 S. 444; RG. Straff. 34, 33; 36, 60). Da eine Täuschung im Handel und Verkehr bezweckt sein muß, so fällt eine Täuschung zum Scherz, im Familienkreise, bei Gelegenheit einer Schenkung u. dgl. regelmäßig nicht unter das Vergehen. Der Täuschungszweck muß, wenn das Delikt in dem rechtswidrigen Inverkehrbringen der Waren besteht, nur zur Zeit vorhanden sein, wenn der Täter die Waren in den Verkehr setzte; ob er schon zur Zeit des Ausstattens vorhanden war, ist unerheblich (N. 4).

Da das Täuschenwollen für den Tatbestand ausreicht, so ist nicht notwendig, daß die bezweckte Täuschung erreicht worden ist (RG. Straff. 34, 33). Darin unterscheidet sich das Ausstattungsvergehen vom Betruge (RG. Straff. 2, 42), mit dem es konkurrieren kann (N. 21 zu § 14). Es braucht der mit der nachgeahmten Ausstattung versehene Gegenstand überhaupt nicht zur sinnlichen Wahrnehmung des zu Täuschenden gelangt sein (RG. Straff. 14, 242). In der Regel wird sich für den Richter die Täuschungsabsicht aus der mehr oder weniger genauen Wiedergabe der fremden Kennzeichnung ergeben. Hierbei ist ein möglichst freier Standpunkt einzunehmen. Die Bestimmungen des § 15 haben die Sicherung der Gewerbetreibenden gegen die mißbräuchliche Ausnutzung des Vertrauens zum Zweck, das sie sich durch die Güte ihrer Waren erworben haben. Wenn die Nachahmung der Ausstattung auch nur teilweise erfolgt, so rechnet regelrecht der Nachahmer darauf, daß die Kundschaft zum Teil wegen der noch vorhandenen Ähnlichkeit der Ausstattungen seine Ware für die des Berechtigten hält, und nutzt tatsächlich das Vertrauen aus, das sich der letztere erworben hat. In diesem Verhalten kann eine bezweckte Täuschung der Kundschaft gefunden werden (RG. in Unlauterer Wettbewerb 1904 S. 5). Nicht notwendig ist es, daß durch die Ausstattung der Irrtum erst hervorgerufen werden soll, in der Unterhaltung der Täuschung liegt auch eine Täuschung (RG. Straff. 13, 245). Hatte z. B. A durch Beilegung eines falschen Namens den Besteller in den Irrtum versetzt, er bestelle bei B, und versieht A nachher zur Unterhaltung der Täuschung seine Ware mit der allbekannten Ausstattung des B, so macht er sich des Vergehens ebenfalls schuldig. Daß der Täter sich oder einem anderen einen rechtswidrigen Vermögensvorteil verschaffen wollte, ist zum Delikt ebensowenig erforderlich, wie die Absicht, einen anderen zu schädigen. Auch darin unterscheidet sich das Vergehen vom Betruge.

Im übrigen treffen hier die Erörterungen zu § 14 im allgemeinen zu: wegen der Entschädigungsklage N. 10—19, wegen der Bestrafung

N. 21—28, wegen des Strafantrages N. 29, 30. Wegen der Person des Verletzten siehe N. 3 zu § 15.

Im Falle der strafrechtlichen Verurteilung kommen §§ 18, 19 in Betracht. Der § 11 (Gutachten des Patentamts) findet hier keine Anwendung.

§. 16.

Wer Waaren oder deren Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen fälschlich mit einem Staatswappen oder mit dem Namen oder Wappen eines Ortes, eines Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes zu dem Zweck versieht, über Beschaffenheit und Werth der Waaren einen Irrthum zu erregen, oder wer zu dem gleichen Zweck derartig bezeichnete Waaren in Verkehr bringt oder feilhält, wird mit Geldstrafe von einhundertfünfzig bis fünftausend Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Die Verwendung von Namen, welche nach Handelsgebrauch zur Benennung gewisser Waaren dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu sollen, fällt unter diese Bestimmung nicht.

1. Bedeutung der Bestimmung.
Abs. 1 (N. 2—7).
2. Tatbestand des Delikts.
3. Name, Wappen.
4. Fälschlich.
5. Zweck.
6. Eintragung als Warenzeichen.
7. Bestrafung.
Abs. 2 (N. 8—12).
8. Gattungsnamen.
9. Weine.
10. Schaumweine.
11. Mineralquellen.
12. Tabak und Zigarren.

1. In den letzten Jahrzehnten tritt in der Gesetzgebung der Kulturländer immer mehr das Bestreben hervor, gegen die Angabe eines falschen Herkunftsortes auf Waren streng vorzugehen. Am bekanntesten ist nach dieser Richtung die englische Merchandise Marks Act von 1887 geworden, weil ihre Bestimmungen von den Vollzugsorganen vielfach benutzt worden sind, um der unbequemen ausländischen Konkurrenz Fesseln anzulegen (N. 1 zu § 22). In internationalen Vereinbarungen ist ebenfalls gegen das Unwesen der falschen Ursprungsbezeichnungen Front gemacht, so in Artikel 10 der Internationalen Union und in dem von mehreren Staaten der Union auf der Madrider Konferenz von 1890 geschlossenen Sonderabkommen (Einl. S. 30). Auch in Artikel 8 des Übereinkommens zwischen Deutschland und Österreich-Ungarn vom 6. Dezember 1891 hat sich jeder Teil verpflichtet, „soweit dies noch nicht geschehen ist, Bestimmungen gegen den Verkauf und das Feilhalten solcher Waren zu treffen, welche zum Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr mit Staatswappen des anderen Teils oder mit Namen oder Wappen bestimmter, in den Gebieten des anderen Teiles belegenen Orte oder Bezirke behufs Bezeichnung des Ursprungs versehen sind". Ebenso Art. 7 des Übereinkommens mit Serbien; ähnlich Art. 8 des Übereinkommens mit der Schweiz. **Bedeutung der Bestimmung.**

Diese Lücke in unserer Gesetzgebung auszufüllen, ist der § 16 bestimmt. Er hat auf Industrie und Handel erziehlich gewirkt, so daß die Unsitte,

deutsche Erzeugnisse mit einem fremdländischen Ursprungsorte zu versehen, immer seltener wird. Den Angehörigen der Internationalen Union steht der Schutz des § 16 zu (vgl. Art. 10b des Unionvertrages).

Eine besondere Erläuterung des § 16 gibt Fuld „Falsche Herkunftsbezeichnungen" im Gewerbl. Rechtsschutz 1898 S. 355, ferner M. M. Kohler „Das Verbrechen des unlauteren Wettbewerbes" S. 127 ff.

Das Zeichen- und das Ausstattungsrecht wollen der Verwechselung der Waren eines bestimmten Individuums mit denen anderer vorbeugen, der § 16 dagegen will einer Irreführung der Konsumenten über den Produktions- oder Handelsort entgegenwirken. Ein Verstoß gegen die letztere Bestimmung schließt nicht notwendig die Verletzung einer bestimmten Persönlichkeit ein. Deshalb erkennt zwar das Gesetz das Zeichen- und das Ausstattungsrecht als Privatrechte an, deren Verletzung — außer den im öffentlichen Interesse bestimmten strafrechtlichen Wirkungen — einen Entschädigungsanspruch des Verletzten begründet (N. 3 zu § 12, N. 3 zu § 15), während es in § 16 keinen privatrechtlichen Anspruch, sondern nur einen Deliktsbegriff aufstellt. Das Gesetz gibt weder dem einzelnen Gewerbetreibenden eines bestimmten Ortes oder Bezirkes noch der Gesamtheit derselben ein ausschließliches Privatrecht auf die Verwendung des Namens oder des Wappens der Heimat zur Warenbezeichnung. Trotzdem ist aber anzunehmen, daß die Interessenten einen negatorischen oder einen Schadenersatzanspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB. erheben können, wenn ein Unbefugter sich den Namen oder das Wappen ihres Orts unter Verletzung des § 16 anmaßt und sie dadurch in ihrer naturgemäßen Bezeichnungsweise stört und in ihrem Absatz beeinträchtigt (RG. 38, 165; 53, 400; RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 249 und 637; 1899 S. 148). Über die Frage, ob ein Verein auf Grund des § 16 auf Unterlassung klagen kann, vgl. RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 79, im Bl. 6, 328.

Häufig wird der Tatbestand des § 16 mit dem der §§ 1, 4 des Reichsgesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896 zusammenfallen (RG. in Bl. 6, 328; 8, 32; RG. Straff. 31, 289; 36, 60; vgl. auch N. 20 zu § 14, Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 305, Fuld ebenda 1, 312, M. M. Kohler a. a. O. S. 107). Dieselben lauten:

> §. 1. Wer in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mittheilungen, welche für einen grösseren Kreis von Personen bestimmt sind, über geschäftliche Verhältnisse, insbesondere über die Beschaffenheit, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waaren oder gewerblichen Leistungen, über die Art des Bezuges oder die Bezugsquelle von Waaren, über den Besitz von Auszeichnungen, über den Anlass oder den Zweck des Verkaufs unrichtige Angaben thatsächlicher Art macht, welche geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, kann auf Unterlassung der unrichtigen Angaben in Anspruch genommen werden. Dieser Anspruch kann von jedem Gewerbetreibenden, der Waaren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt oder in den geschäftlichen Verkehr bringt, oder von Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen geltend gemacht werden, soweit die Verbände als solche in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten klagen können.

Neben dem Anspruch auf Unterlassung der unrichtigen Angaben haben die vorerwähnten Gewerbetreibenden auch Anspruch auf Ersatz des durch die unrichtigen Angaben verursachten Schadens gegen denjenigen, der die Angaben gemacht hat, falls dieser ihre Unrichtigkeit kannte oder kennen mußte. Der Anspruch auf Schadensersatz kann gegen Redakteure, Verleger, Drucker oder Verbreiter von periodischen Druckschriften nur geltend gemacht werden, wenn dieselben die Unrichtigkeit der Angaben kannten.

Die Verwendung von Namen, welche nach dem Handelsgebrauch zur Benennung gewisser Waaren dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu sollen, fällt unter die vorstehenden Bestimmungen nicht.

Im Sinne der Bestimmungen des Absatzes 1 und 2 sind den Angaben thatsächlicher Art bildliche Darstellungen und sonstige Veranstaltungen gleich zu achten, die darauf berechnet und geeignet sind, solche Angaben zu ersetzen.

Unter Waaren im Sinne dieses Gesetzes sind auch landwirthschaftliche Erzeugnisse, unter gewerblichen Leistungen auch landwirthschaftliche zu verstehen.

§. 4. Wer in der Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mittheilungen, welche für einen grösseren Kreis von Personen bestimmt sind, über die Beschaffenheit, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waaren oder gewerblichen Leistungen, über die Art des Bezugs oder die Bezugsquelle von Waaren, über den Besitz von Auszeichnungen, über den Anlass oder den Zweck des Verkaufs wissentlich unwahre und zur Irreführung geeignete Angaben thatsächlicher Art macht, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.

Ist der Thäter bereits einmal wegen einer Zuwiderhandlung gegen die vorstehende Vorschrift bestraft, so kann neben oder statt der Geldstrafe auf Haft oder Gefängniss bis zu sechs Monaten erkannt werden; die Bestimmungen des § 245 des Strafgesetzbuchs finden entsprechende Anwendung.

Abs. 1.

Tatbestand des Delikts.

2. Der § 16 enthält ebenso wie die beiden vorhergehenden Paragraphen einen sogenannten Mischtatbestand, d. h. eine Mehrheit selbständiger nur im Interesse der Kürze alternativ miteinander verbundener Verbrechenstatbestände (Olshausen Kommentar zum StrGB. § 81 N. 3).

I. Der erste Tatbestand verlangt, daß jemand

a) Waren, deren Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dgl. (N. 6, 7 zu § 12)

b) mit dem Namen oder Wappen eines Ortes, eines Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes (N. 3)

c) fälschlich (N. 4)

d) versieht (N. 8 zu § 12)

e) zu dem Zweck, über Beschaffenheit und Wert der Waren einen Irrtum zu erregen (N. 5).

II. Der zweite Tatbestand verlangt, daß jemand
a) Waren (N. 6 zu § 12),
b) welche versehen sind (N. 8 zu § 12)
c) fälschlich (N. 4)
d) mit dem Namen oder Wappen eines Ortes, eines Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes (N. 3)
e) in Verkehr bringt oder feilhält (N. 9 zu § 12)
f) zu dem Zweck, über Beschaffenheit und Wert der Waren einen Irrtum zu erregen (N. 5).

Außerdem muß bei dem Täter in beiden Fällen der allgemeine Dolus vorhanden sein, d. h. das Wissen und Wollen sämtlicher Deliktsmerkmale. Insbesondere muß er das Bewußtsein haben, daß die Bezeichnung fälschlich ist (N. 4); bei dem zweiten Tatbestande braucht dieses Bewußtsein nur zur Zeit des Inverkehrbringens vorhanden zu sein.

Name, Wappen.

3. Das Gesetz schützt Staatswappen sowie Namen und Wappen eines Ortes, eines Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes. Dieser Schutz wird durch Abweichungen in der Schreibweise des Namens oder in der Gestaltung des Wappens, durch Zusätze und Weglassungen nicht beeinträchtigt, sofern ungeachtet dieser Abweichungen die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt (§ 20; LG. Stuttgart und RG. im Bl. 1, 289).

Namen von Staaten sind nicht geschützt und zwar nach den Motiven S. 18 deshalb, „weil ihre Verwendung fast immer nur eine charakterisierende Bedeutung hat und jedenfalls nur Hinweise von solcher Allgemeinheit enthält, daß dabei eine Absicht zu täuschen nicht vorausgesetzt werden kann". Die Richtigkeit dieser Begründung kann dahingestellt bleiben. Denn selbst wenn sie unrichtig wäre, so ist es nach dem Wortlaut des Gesetzes, welches zwar bei Orten, Gemeinden und Kommunalverbänden Namen und Wappen, bei den Staaten aber nur die Wappen als geschützt erklärt, nicht angängig, den Schutz auch auf die Namen der Staaten auszudehnen. Den Staat aber als weiteren Kommunalverband aufzufassen und auf diese Weise den Namen zu schützen, ist begrifflich unrichtig; es wäre dann auch unklar, warum die Staatswappen noch besonders hervorgehoben sind (ebenso: Rhenius S. 116, Fuld in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 359; aM. Kent S. 455, Allfeld S. 629). Man darf also Grüneberger Wein auf dem Etikett Ungarwein nennen, aber man darf nicht das ungarische Wappen auf dem Etikett anbringen. Ergänzend greifen hier die Bestimmungen der §§ 1, 4 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 (N. 1) ein. Fällt der Name eines Staates aber mit dem Namen eines Ortes oder eines Kommunalverbandes zusammen (z. B. Hamburg, Bremen, Mexiko), dann genießt der Name Schutz. Natürlich sind Namen von größeren Territorialbegriffen als Staat z. B. von Erdteilen, oder Benennungen wie Ostasien, Südamerika ungeschützt. Dagegen gehören die Bezeichnungen aller geringeren Territorialeinheiten hierher.

Davon muß man bei Auslegung der Bestimmung ausgehen. Es fallen zunächst die politischen Gemeinde- und Kommunalverbände (Dorf, Stadt, Amtsbezirk, Kreis, Landdrostei, Regierungsbezirk, Kanton, Provinz usw.) unter die Vorschrift. Aber man darf nicht bei den öffentlichen Gemeindeverbänden stehen bleiben, sondern man muß alle — auch die historischen oder verkehrsgebräuchlichen — Benennungen von Orten, Distrikten, Landschaften usw. hierher rechnen. Der Begriff „Ort" ist im weitesten Sinne

auszulegen. Er schließt sowohl Distrikte, Gemarkungen, Feldmarken, Landschaften, wie Klöster (z. B. la Chartreuse), Schlösser (man denke an die verschiedenen châteaux im Weinhandel), Häuser, Weiler, Quellen, Brunnen, also selbst Individualbezeichnungen (N. 13 zu § 4) ein (Pouillet n° 396).

Wer das Gesetz nicht in diesem Sinne auslegt, der vereitelt den Zweck der Bestimmung. Denn dann wäre es beispielsweise gestattet, Uhren, welche in Berlin hergestellt sind, mit der Bezeichnung „Schwarzwald" oder Pfälzer Zigarren mit dem Etikett „Vuelta Abajo" (einem bekannten Tabakdistrikt der Insel Kuba) zu versehen (ebenso Allfeld S. 628, Kent S. 454; M. M. Kohler a. a. O. S. 130; aM. Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1892 S. 354, Fuld a. a. O. S. 359).

Ob die Orte, Landschaften, Verbände dem In- oder Auslande angehören, ist unerheblich (anders in § 4 Abs. 1 Nr. 2). Im I. Entwurf hatte § 16 (damals § 15) allerdings noch nachstehenden Absatz:

> Diese Bestimmung findet zugunsten des Auslandes nur dann Anwendung, wenn dort nach einer im Reichs-Gesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung gegen die mißbräuchliche Benutzung deutscher Ursprungsbezeichnungen Schutz gewährt wird.

Dieser Absatz wurde lebhaft bekämpft (vgl. Seligsohn in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 18) und deshalb in den II. Entwurf nicht aufgenommen.

Ob der Name oder das Wappen allein oder in Verbindung mit anderen wörtlichen oder figürlichen Elementen gebraucht wird, ist ohne Belang.

Auch die mißbräuchliche Benutzung eines Siegels, welches Namen oder Wappen eines Ortes enthält, beispielsweise eines sog. Hopfensiegels, wie solche von einzelnen Gemeinden zur Beglaubigung des Ursprungs ihrer Hopfenerzeugnisse verwendet zu werden pflegen, fällt unter die Strafbestimmung (Motive S. 18).

Es muß aber stets der Name oder das Wappen eines wirklichen Ortes, Verbandes, Distriktes usw. vorliegen, die Bezeichnung mit Phantasienamen und -wappen steht jedermann frei. Es kann der Zigarrenhändler seine Ware mit spanischen, der Weinhändler die seinige mit französischen oder italienischen Wörtern beliebig versehen, nur darf er nicht solche wählen, welche mit Ortsbezeichnungen verwechselt werden können (§ 20). Daß in einem solchen Verfahren aber unter Umständen ein Betrug oder unlauterer Wettbewerb liegen kann, ist selbstverständlich.

4. Die Bezeichnung ist fälschlich, wenn durch sie objektiv der Schein erweckt wird, als stamme die Ware aus einem anderen Herkunftsorte als dem wirklichen. Dies ergibt sich insbesondere aus Abs. 2 des § 16. Darum ist an sich nicht nach § 16 (vielleicht aber nach § 4 des Wettbewerbsgesetzes) eine Bezeichnung strafbar, die zu Unrecht besagt, daß die Ware nach einem Verfahren hergestellt sei, wie es an einem bestimmten Orte gebräuchlich sei (LG. I Berlin und RG. im Bl. 4, 198, RG. Straff. 31, 1). Wird ein Staatswappen zu Unrecht angebracht, ohne daß dadurch ein Irrtum über den Herstellungsort hervorgerufen wird, so ist § 16 nicht anwendbar (RG. Straff. 30, 406, im Bl. 4, 39). Wird ein Name benutzt, der so wenig mit der Ware zu tun hat, daß er als Phantasiebezeichnung aufgefaßt wird, so gilt dasselbe. Für die Beurteilung einer Bezeichnung muß der Richter den Sprachgebrauch der am Absatz der Waren beteiligten

Fälschlich.

Verkehrskreise heranziehen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 851, im Bl. 8, 32).

Bei manchen Waren ist es sehr streitig, welcher Ort als ihr Herkunftsort gilt. Man wird auf die Anschauung des Verkehrs in erster Linie zu achten haben. Wenn eine Bearbeitung von Roherzeugnissen oder Halbfabrikaten erfolgt, so hängt es von der Bedeutung derselben für die Qualität der Ware ab, ob man den Ort, wo die Bearbeitung vorgenommen wird, als Herkunftsort ansehen kann (vgl. Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 305, Allfeld S. 631). Die Frage ist für Schaumweine (N. 10) viel erörtert worden.

Die verkehrsgebräuchlichen Benennungen eines Ortes fallen häufig nicht mit seinen politischen Grenzen zusammen. Namentlich die Vororte großer Städte oder die nächste Umgebung von Fabrikstädten pflegen im Geschäftsverkehr zu der betreffenden Stadt gerechnet zu werden. Ist dieses der Fall, so dürfen die Unternehmungen, welche innerhalb dieses geschäftlichen Umkreises liegen, ihre Waren mit dem Namen der Stadt bezeichnen. Es wird also z. B. darin, daß eine in Rixdorf, Charlottenburg, Wilmersdorf belegene Fabrik als Ursprungsort ihrer Produkte Berlin angibt, regelmäßig kein Verstoß gegen § 16 liegen (Pouillet n⁰ 397, 398).

Nicht erforderlich ist es, daß die Ware ausdrücklich als aus der angegebenen Örtlichkeit herrührend bezeichnet ist. Es genügt, wenn der Ortsname, sei es allein, sei es mit einer anderen Angabe dergestalt zu der Ware, der Verpackung, der Ankündigung usw. in Beziehung gesetzt ist, daß die Meinung entstehen kann, als ob die Ware von dem bezeichneten Orte herrühre (Motive S. 18). Wenn z. B. ein Berliner Fabrikant von Nähnadeln auf ihre Umhüllung die Anfangsworte des Gedichtes „Der Graf von Habsburg" („Zu Aachen in seiner Kaiserpracht") derart drucken lassen würde, daß das Wort „Aachen" besonders hervortritt, so würde darin eine fälschliche Herkunftsangabe liegen. Eine Berliner Konservenfabrik darf nicht das braunschweigische Wappen auf ihre Preislisten setzen, weil dadurch der Eindruck erweckt wird, als stammten die Fabrikate aus Braunschweig (RG. Straff. im Bl. 2, 245). Es wird eine schwierige aber verdienstliche Aufgabe des Richters sein, sich den Ideengang des Fälschers wiederherzustellen. Er wird dann, wenn die — gleichwie in welchem Zusammenhange angewendete — Ortsbezeichnung der Ware zur Empfehlung gereicht, stets davon ausgehen können, daß eine fälschliche Ursprungsbezeichnung vorliegt. In Zweifelsfällen wird er Sachverständige vernehmen.

Der Grundsatz des § 13, daß jeder sein persönliches oder geschäftliches Domizil zur Bezeichnung von Waren gebrauchen darf, erleidet an sich durch § 16 keine Einschränkung. Daß ein simulierter Wohnort (N. 3 zu § 13) nicht diese Befugnis verleiht, ist selbstverständlich (Pouillet n⁰ 401). Aber auch bei einem wirklichen Wohnort darf die Befugnis nicht dazu mißbraucht werden, um den Irrtum zu erregen, als rühre die Ware aus einem anderen Orte her, als es wirklich der Fall ist.

Es darf deshalb der Fabrikant, welcher seine Ware außerhalb seines Wohnortes herstellen läßt, diesen Ort auf der Ware nicht in einer Weise anführen, daß der Schein erweckt wird, als ob damit die Herkunft der Ware bezeichnet werden sollte. Das würde regelmäßig der Fall sein, wenn er den Ort allein, ohne seinen Namen oder seine Firma, auf die Ware setzt. Wenn er aber Namen oder Firma dazu setzt, so hängt es von den

Umständen ab, ob in der Angabe seines Domizils ein Hinweis auf den Herstellungsort der Ware gefunden werden kann. Dies wird dann regelmäßig der Fall sein, wenn sein Domizil als Erzeugungsort solcher Waren bekannt ist. Liegt dieses vor, so muß er einen Zusatz über die wirkliche Herkunft der Ware beifügen. Ein Herr Arnold Müller in Solingen z. B., welcher Stahlwaren aus Berlin bezieht, würde gegen § 16 verstoßen, wenn er diese Waren bloß mit der Inschrift „Solingen" oder „Arnold Müller Solingen" in Verkehr brächte (RG. Straff. in Deutsche Juristen-Zeitung 1900 S. 422). Würde er aber anstatt in Solingen etwa in Posen wohnen, so würde man in der Bezeichnung mit „Arnold Müller Posen" wohl kaum eine Hindeutung darauf finden, daß die Waren in Posen hergestellt sind. Etwas anderes wäre, wenn nur „Posen" darauf stände, aber auch in diesem Falle dürfte das Vergehen des § 16 nicht vorliegen, weil derjenige, welcher bei Stahlwaren statt Berlin Posen als Herstellungsort angibt, damit kaum den Zweck verfolgen wird, über den Wert der Ware einen Irrtum zu erregen.

5. Zweck. Der I. Entwurf des Gesetzes verlangte bei dem Täter nur die „Absicht, durch eine unrichtige Bezeichnung der Herkunft über die Beschaffenheit der Waren einen Irrtum zu erregen"; außerdem fehlte der jetzige Absatz 2. Infolgedessen rief die Bestimmung in weiten Kreisen der Gewerbetreibenden, namentlich im Wein- und Tabakhandel, lebhafte Beunruhigung hervor. In den genannten Geschäftszweigen, wie auch in manchen anderen gibt es nämlich eine große Reihe von Bezeichnungen, die sich zwar äußerlich als Herkunftsangaben darstellen, in der Tat aber nicht die Herkunft, sondern die allgemeine Natur einer Ware bezeichnen sollen (N. 8). Daher erhielt der Paragraph im II. Entwurf die jetzige Fassung: er bestraft nur denjenigen, welcher eine falsche Herkunftsbezeichnung zu dem Zwecke verwendet, um über Beschaffenheit und Wert der Waren einen Irrtum zu erregen, und gestattet in Abs. 2 ausdrücklich die Verwendung der zu Gattungsnamen gewordenen Ortsbezeichnungen (Motive S. 17 f., Kommissionsbericht S. 7, Stenogr. Berichte S. 2163—2167). Zweck.

Unter Zweck versteht man die Richtung des Willens auf ein bestimmtes Ziel. Der Täter muß also die Irrtumserregung über Beschaffenheit und Wert als Ziel seines Handelns in das Auge gefaßt und sie beabsichtigt haben. Es reicht nicht aus, daß er lediglich das Bewußtsein hatte, es könne jemand getäuscht werden (RG. Straff. 36, 60, im Bl. 9, 237). Aber jenes Ziel braucht nicht der Endzweck seines Handelns zu sein: der Täter kann mit dem Täuschungszweck noch einen weiteren Zweck verbinden, welcher sich als Endzweck oder Beweggrund seines Handelns darstellt. Das berührt den Tatbestand des Vergehens nicht (RG. Straff. 5, 314; 16, 150). Wenn z. B. ein Händler mit sächsischen Spitzen einen Konkurrenten, welcher seine Ware unter dem Werte verschleudert, dadurch unschädlich machen will, daß er seine Spitzen ebenfalls zu dem ermäßigten Preise, aber mit der Bezeichnung „Brüsseler Spitzen" verkauft, so würde er gegen § 16 verstoßen.

Der Zweck muß dahin gehen, einen Irrtum zu erregen, d. h. zu täuschen. Insofern deckt er sich mit dem zum Tatbestande des § 15 erforderlichen Zweck. Wenn dort noch verlangt wird, daß eine Täuschung in Handel und Verkehr bezweckt sein muß, so trifft dies auch hier zu: Täuschungen zum Scherz, im Familienkreise, bei Gelegenheit einer Schenkung

usw. fallen regelmäßig nicht unter das Vergehen des § 16. Der Unterschied besteht nur darin, daß dort über die Produktions- oder Verkaufsstätte, hier über Beschaffenheit und Wert der Ware getäuscht werden soll. Unter Berücksichtigung dieses Momentes finden die Erörterungen in N. 6 zu § 15 hier entsprechende Anwendung. Dabei ist das Absatzgebiet der Ware zu berücksichtigen. Bezeichnungen, die nach dem Sprachgebrauch der Abnehmer trotz ihrer objektiven Unrichtigkeit nicht mißverstanden werden, sind keine täuschenden (RG. im Bl. 8, 32, in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 851). Immerhin reicht es zur Bestrafung aus § 16 aus, wenn dem Täter bewußt ist, daß ein Teil seiner Abnehmer in Irrtum versetzt werden würde (RG. Straff. 34, 33; 36, 60); er kann sich dann auch nicht damit rechtfertigen, daß er nebenher besondere Veranstaltungen getroffen habe, eine Täuschung zu vermeiden (RG. Straff. 36, 60, im Bl. 9, 237).

Es soll ein Irrtum über die Beschaffenheit und den Wert der Ware mittels der unrichtigen Ortsangabe erregt werden. Ist die Absicht nicht darauf gerichtet, durch die Ortsangabe als solche zu täuschen, so liegt eine nach § 16 strafbare Zuwiderhandlung nicht vor (vgl. RG. Straff. in Bl. 4, 38, in Goltdammers Archiv 46 S. 110).

Beschaffenheit und Wert sind nicht in rein objektivem Sinne zu verstehen. Es kommt darauf an, ob der Herkunftsort nach den Anschauungen des Verkehrslebens die Beurteilung der Beschaffenheit und der Preisbemessung beeinflußt. Maßgebend ist also, ob im Handel der von dem betreffenden Orte herstammenden Ware eine besondere Beschaffenheit und ein erhöhter Wert zuerkannt wird. Die Imponderabilien des Geschmackes des Publikums spielen dabei eine wichtige Rolle (RG. im Bl. 2, 190; 2, 245; RG. Straff. 28, 371; 36, 60; Schmid in Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1895 S. 233; M. M. Kohler a. a. O. S. 130; Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1 S. 305; aM.: LG. Berlin I ebenda 2 S. 367; OLG. Frankfurt im Bl. 1, 292).

Bei der Beschaffenheit ist also weniger an die inneren Eigenschaften der Ware, als an den Ursprungsort der Ware zu denken.

Der Wert einer Ware kann ein subjektiver oder objektiver sein, je nachdem man bei seiner Bemessung von den Interessen, Bedürfnissen, Wünschen gewisser einzelner Personen ausgeht oder nicht. Es kommt regelmäßig nur der objektive Wert in Betracht. Und zwar ist hier, wo es sich um eine im Interesse des redlichen Verkehrs gegebene Vorschrift handelt, nicht die innere Güte und Brauchbarkeit der Ware maßgebend, sondern derjenige Wert, welchen die Käufer der Ware beilegen. Dieser drückt sich in dem handelsüblichen Preise der Ware aus (RG. Straff. 1, 266). Es ist deshalb für den Tatbestand des Vergehens notwendig, daß der Täter über den an dem betreffenden Orte üblichen Preis der Ware einen Irrtum erregen will. Nehmen wir folgenden Fall. Ein Arzt verordnet dem A Tokayer Wein, A geht zu dem Kaufmann B und verlangt eine Flasche Tokayer; B hat keinen, versteht deshalb eine Flasche Marsalawein mit dem Etikett „Tokayer" und verkauft sie dem A. Hier hatte B unzweifelhaft die Absicht, den A über die Beschaffenheit des Weines zu täuschen. Auch über seinen Wert? War der Marsalawein billiger als der Tokayer, so ist dies zu bejahen, und es kann dem B nicht der Nachweis verstattet werden, daß der innere Wert des Marsala nicht geringer sei als der des Tokayer. War der Marsala teurer, so liegt der Tatbestand des § 16 unzweifelhaft nicht

vor, denn dieser bezieht sich seiner ganzen Tendenz nach nur auf den Fall, daß eine Täuschung zum Nachteil, nicht zum Vorteil des Abnehmers der Ware bezweckt ist. War der Preis beider Weine derselbe, so mangelt es an einer Irrtumserregung über den Wert, denn wenn auch in dem bestimmten Falle der Tokayer gerade für A einen höheren Wert hatte, so kommt hier doch dieser individuelle Wert nicht in Betracht. Und dies selbst dann nicht, wenn B gewußt hätte, daß dem A Tokayerwein verordnet worden war, denn es mangelte ihm auch dann die Absicht, über den Preis der Ware zu täuschen (dagegen könnte seine Handlungsweise unter Betrug fallen, vgl. RG. Strafs. 5, 137).

Eintragung als Warenzeichen.

6. Wie ist es, wenn die trügerische Warenbezeichnung als Warenzeichen eingetragen worden ist? Den in- und ausländischen Staatswappen, den Wappen eines inländischen Ortes, eines inländischen Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes ist zwar nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 die Eintragung zu versagen, ebenso nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 solchen Zeichen, welche ausschließlich in Wörtern bestehen, die Angaben über den Ort der Herstellung enthalten. Aber es leuchtet ein, daß trotzdem noch zahlreiche Fälle übrig bleiben, in denen das Zeichen einen Hinweis auf den Herkunftsort der Ware enthalten kann. Man denke an Wappen ausländischer Orte und Verbände, an kombinierte Zeichen, wie Spatenbräu München usw. Außerdem ist mit der Möglichkeit zu rechnen, daß das PA. auch einmal zu Unrecht einträgt. Auch die Nr. 3 des § 4 Abs. 1 ist kein genügendes Vorbeugungsmittel, z. B. wird der trügerische Charakter des Zeichens bei dem PA. häufig nicht sofort erkannt werden.

Für alle diese Fälle gilt, daß die Eintragung den Berechtigten nicht vor der Strafe des § 16 schützt. Dies ist zwar weder im Gesetz noch in der Vorgeschichte desselben zum Ausdrucke gelangt, folgt aber aus der Natur der Sache. Der Gesetzgeber wollte durch den § 16 den unehrlichen Wettbewerb in einem seiner gemeingefährlichsten Auswüchse treffen, er würde aber eine Belohnung auf die Raffiniertheit und Unverfrorenheit aussetzen, wenn er die Möglichkeit eröffnete, durch Erschleichung der — in den meisten Fällen unstatthaften — Eintragung die Täuschung unter dem Schutze des Gesetzes zu begehen. Wenn ein Warenzeichen den Tatbestand des § 16 erfüllt, d. h. eine fälschliche Herkunftsbezeichnung enthält, so entspricht es den tatsächlichen Verhältnissen nicht und begründet die Gefahr einer Täuschung; folglich soll es nicht eingetragen werden. Ist es trotzdem zur Eintragung gelangt, so gibt das Gesetz jedermann die Befugnis zur Löschungsklage (§ 9 Abs. 1 Nr. 3) und der nachherigen Löschung rückwirkende Kraft (§ 12 Abs. 2). Aus diesen Bestimmungen geht hervor, daß es nicht dem Geiste des Gesetzes entspricht, den, welcher ein solches Zeichen zu betrügerischen Zwecken ausbeutet, von der allgemeinen Strafandrohung des § 16 auszunehmen. In jedem Falle hätte es gegenüber dieser allgemeinen Bestimmung einer ausdrücklichen Ausnahme bedurft; der § 12 enthält eine solche nicht, denn er deckt sich nicht mit dem Tatbestande des § 16 (zustimmend: RG. Strafs. 35, 321, im Bl. 8, 280; RG. Strafs. im Bl. 10, 23; Allfeld S. 628; Kent S. 463; aM. Rhenius S. 116).

Ebensowenig wird die Bestrafung aus § 16 dadurch ausgeschlossen, daß sich die fälschliche Herkunftsbezeichnung äußerlich mit der eingetragenen Firma des Verletzers deckt (vgl. den von Dronke in Unlauterer Wettbewerb 1904 S. 11 besprochenen Fall).

Bestrafung. 7. Bestrafung. Die Erörterungen zu § 14 finden hier entsprechende Anwendung. Namentlich ist dies bezüglich der N. 21 (Tatbestand), N. 22 (Vollendung und Versuch), N. 23 (Fortgesetztes Vergehen), N. 24 (Täter), N. 25 (Anstifter), N. 26 (Gehilfe), N. 27 (Beweislast), N. 28 (Strafe) der Fall. Da es sich um eine im allgemeinen Interesse erlassene Vorschrift handelt, so bedarf es keines Strafantrages und es findet § 23 keine Anwendung (Rhenius S. 117).

Abs. 2.

Gattungsnamen. 8. Wir haben oben gesehen, wie aus einem Individualzeichen allmählich ein Freizeichen werden kann (N. 3—5 zu § 4) und wie der Name einer Person in Verbindung mit einer bestimmten Ware seine Bedeutung als Name einbüßen und zu einer Qualitätsbezeichnung der Ware werden kann (N. 3 zu § 14). Ein analoger Prozeß findet bei Herkunftsbezeichnungen statt. Wenn ein bestimmter Produktionsort einer Ware Ruf erlangt hat, so kommt es häufig vor, daß Produzenten der Ware, welche anderswo wohnen, ihre Ware auch mit dem Namen jenes Ortes versehen. Wird dieser anfängliche Mißbrauch eine lange Zeit frei und ungehindert fortgesetzt, so verliert jener Zusatz allmählich in den Augen der Abnehmer seine ursprüngliche Bedeutung. Er deutet für sie nicht mehr die Herkunft der Waren an, sondern eine gewisse Beschaffenheit derselben. So denken heutzutage die Käufer und Abnehmer bei Bezeichnungen, wie z. B. Berliner Blau, Schweinfurter Grün, Thorner Pfefferkuchen (RG. Straff. im Bl. 10, 24), Schweizer Käse, Frankfurter Würste, Teltower Rüben, Hallesche Zichorie (RG. Straff. im Bl. 4, 38), Karlsbader Salz (PA. im Bl. 3, 193; siehe aber Veracius in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 245), Panamahüte usw. nicht daran, daß die betreffenden Artikel gerade in Berlin, Schweinfurt usw. hergestellt sind. Diese Bezeichnungen sind zu Gattungsnamen (noms génériques) geworden. Auch das Wort „Kognak" wird hierher zu zählen sein. Zweifelhafter ist es dagegen bei dem Worte „Champagner" (Fuld in Gewerbl. Rechtsschutz 6, 94; R. Alexander-Katz im Jahrbuch der Intern. Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz Bd. 8 Teil I S. 264ff.; ferner die Verhandlungen auf dem Berliner Kongreß dieser Vereinigung 1904; Goldfeld in Gewerbl. Rechtsschutz 9, 149).

Das trifft aber immer nur bei einzelnen bestimmten Waren oder Warengattungen zu. Der generische Charakter darf deshalb nicht auf andere wenn auch gleichartige Waren ausgedehnt werden, für die ein Handelsgebrauch gemäß § 16 Abs. 2 nicht festzustellen ist (RG. Straff. 31, 289, im Bl. 4, 268).

Wer seine Ware mit einer örtlichen Gattungsbezeichnung versieht, verstößt nicht gegen § 16 Abs. 1, denn erstens sind diese Bezeichnungen nicht fälschlich (N. 4), zweitens erscheint bei ihnen die Absicht, über Beschaffenheit und Wert der Ware zu täuschen (N. 5) ausgeschlossen. Selbst wenn er einzelne Abnehmer täuschen will, hat er doch nicht gegen die im allgemeinen Verkehrsinteresse erlassene Vorschrift des § 16 verstoßen; es kann aber Betrug vorliegen (RG. Straff. im Bl. 4, 38). Um aber jeden Zweifel darüber zu zerstreuen, daß die Verwendung dieser zu Gattungsnamen gewordenen Ortsbezeichnungen nicht unter die Vorschrift des Abs. 1 fällt, wurde in den II. Entwurf der Abs. 2 eingefügt. Dieser Absatz will, wie ein Regierungskommissar bei der Reichstagsberatung betonte, „keineswegs irgend ein Novum gegenüber den Bestimmungen des Abs. 1 einfügen; er will nur zur

Orientierung des Publikums und zur Verhütung von Fehlgriffen bei der Rechtsprechung in anderer Fassung dasselbe sagen, was bereits aus dem Abs. 1 zu entnehmen ist" (Stenogr. Berichte S. 2166). Die gleiche Bestimmung enthält auch § 1 Abs. 3 des Gesetzes vom 27. Mai 1896 (N. 1).

Ob ein Name noch die Herkunft der Ware bezeichnet oder nicht, dafür ist der Handelsgebrauch maßgebend. Dieses Wort ist hier identisch mit Verkehrssitte (§ 346 des HGB.) und zwar mit den Gepflogenheiten eines redlichen und ehrbaren Verkehrs. Mißbräuche selbst allgemeiner Art sind nicht zu beachten (RG. Straff. 36, 60, im Bl. 9, 237; Veracius in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 237). Es genügt zur Annahme eines Handelsgebrauchs nicht, daß einzelne oder viele Produzenten oder Großhändler für anderswo erzeugte Waren die Ortsbezeichnung angenommen haben, sondern es kommt auch hier wieder vor allem auf die Anschauungen der Abnehmer und Verbraucher der fraglichen Ware an, insbesondere darauf, ob bei einem erheblichen Teile derselben die Ortsbezeichnung ihre ursprüngliche Bedeutung sich bewahrt hat oder nicht (vgl. N. 5 zu § 4, N. 3 zu § 14; RG. im Bl. 6, 328 und Bl. 8, 32, in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 851; Allfeld S. 641; aM. Kent S. 471). Das Gericht wird regelmäßig Sachverständige hören; das Patentamt erstattet kein Gutachten, da es sich nicht um eingetragene Warenzeichen handelt (§ 11). Die Auswahl und Befragung der Sachverständigen wird mit Umsicht zu erfolgen haben: bestehen dieselben lediglich aus Großhändlern, so liegt die Gefahr nahe, daß sie nur ihren Standpunkt vertreten.

Bei einzelnen Waren ist es zweifelhaft, wie weit die Entwickelung zum Gattungsnamen gelangt ist. Streitig ist dies vielfach bei Bieren. Im Interesse der Abnehmer wird zu verneinen sein, daß die Bezeichnungen Pilsener, J. 100. 120
Münchener oder Dortmunder Bier zur allgemeinen Beschaffenheitsangabe geworden sind (PA. im Bl. 3, 74; RG. im Bl. 3, 131, RG. 38, 165; RG. im Bl. 10, 19; Veracius a. a. O. S. 246; OLG. Hamburg im Bl. 8, 237; siehe aber RG. im Bl. 6, 328, wo angenommen ist, daß Münchener Bier für die am Exporthandel beteiligten Kreise nicht mehr eine Herkunftsbezeichnung sei; Dronke in Unlauterer Wettbewerb 1904 S. 11; vgl. ferner Dehn in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 240; Schiebl ebenda 1, 313; Müller Kommentar zum Gesetz vom 27. Mai 1896 § 1 Abs. 3). Friedrichsdorfer Zwieback ist ebenfalls noch Herkunftsbezeichnung (PA. im Bl. 4, 259). Bayerisches Bier dürfte aber Beschaffenheitsangabe sein.

Die Straflosigkeit des Abs. 2 tritt nicht ein, wenn der Produzent dem Gattungsnamen einen Zusatz gibt, durch den er den Gattungscharakter aufhebt und die ursprüngliche Bedeutung wieder herstellt, z. B. wenn ein Berliner sein Fabrikat als echten Kognak, natürliches Selterswasser verkauft (Kohler S. 116, RG. im Bl. 10, 24). Umgekehrt kann man unter Umständen durch einen jeden Irrtum ausschließenden Zusatz der Ortsbezeichnung ihren täuschenden Charakter nehmen, z. B. Pilsener Bier aus der Berliner x W. XI. 157 J. und W. IX. 160.
Brauerei N. N. nach PA. im Bl. 3, 74; 6, 356; RG. im Bl. 10, 19).

9. Die Gattungsnamen kommen im Handel mit ausländischen und einheimischen Weinen vielfach vor. Der Ausdruck Bordeaux ist auf die Eigenschaft der Stadt Bordeaux als Hauptstapelplatz für die Ausfuhr französischer oder wenigstens in Frankreich durch Verschneiden hergestellter Rotweine zurückzuführen. Unter Médoc, St. Julien und dergleichen versteht man bei uns in den breiten Schichten der Bevölkerung Weine einer Weine.

gewissen Beschaffenheit und Preislage. Ähnlich ist es mit Bezeichnungen wie Madeira, Malaga, Porto und anderen für die sog. Dessertweine. Die deutschen Weine kamen ursprünglich ausschließlich unter dem Namen größerer Produktionsgebiete als rheinische, fränkische, elsässische usw. Weine in den Handel. Diese Bezeichnungsart hatte den Übelstand, daß sie Erzeugnisse von sehr verschiedener Beschaffenheit umfaßte, sie wurde daher allmählich durch die Unterscheidung nach Gemarkungen ersetzt. Bei der großen Anzahl derselben konnte es jedoch nicht gelingen, die Namen aller Produktionsorte dem Verkehr geläufig zu machen; man beschränkte sich auf einzelne Namen, welche meist solchen Orten entlehnt wurden, an denen größere Weinmärkte stattzufinden pflegten. Das Bedürfnis fester Qualitätsbezeichnungen einerseits und die Ungleichmäßigkeit in der Beschaffenheit der einzelnen Jahrgänge andererseits führten allmählich dahin, bei der Wahl der Bezeichnung den Schwerpunkt weniger auf den Ort der Erzeugung als auf den Charakter des Erzeugnisses zu legen. Dieser Gebrauch in Verbindung mit der Gepflogenheit des Verschneidens ermöglicht es, demselben Abnehmer dauernd Wein von gleicher Beschaffenheit unter gleichem Namen zu liefern. Dem entsprechend wird im Sprachgebrauche des großen Verkehrs unter „Rüdesheimer", „Niersteiner", „Trabener" und dgl. nicht schlechthin ein Wein verstanden, welcher in der bestimmten Gemarkung gewachsen ist, vielmehr deutet die Bezeichnung auf eine Sorte von gewisser Beschaffenheit und Preislage (Motive S. 18). Im Anschluß an diese Ausführungen fahren die Motive fort: „Der Entwurf (das jetzige Gesetz) betrachtet es nicht als seine Aufgabe, in Verkehrsgewohnheiten einzugreifen, welche in langjähriger Entwickelung sich herausgebildet und schon um deswillen innere Berechtigung erworben haben. Auch vom Standpunkte des Konsumenten aus liegt kein Bedürfnis vor, Gattungsnamen, deren Bedeutung ihm bekannt ist oder bekannt sein müßte, der bisher üblichen Verwendung zu entziehen."

Diesem Standpunkt der Motive kann nicht völlig beigetreten werden. Er trägt mehr den Anschauungen „des großen Verkehrs", als denen der Konsumenten Rechnung, während umgekehrt von den Anschauungen der letzteren auszugehen ist. Es kommt allein darauf an, ob und was der Durchschnitt der Abnehmer und Verbraucher von einem mit den Worten Bordeaux, St. Julien, Malaga, Niersteiner, Rüdesheimer usw. bezeichneten Weine erwartet. Jedenfalls setzt er bei den Worten Bordeaux, St. Julien, Médoc, Estèphe u. dgl. voraus, daß er einen französischen Rotwein erhält; die Erwartung, daß der Wein aus der angegebenen Gemarkung herrührt, hat er wohl erst bei den teureren Sorten. Auch bei den deutschen Weinen kann nur für jeden einzeln die Frage gelöst werden, wo die Herkunftsbezeichnung aufhört und der Gattungsname anfängt. Wenn die Motive und mit ihnen der Kommissionsbericht (S. 7) z. B. Rüdesheimer als eine Bezeichnung anführen, welche nicht auf die Herkunft, sondern auf eine bestimmte Beschaffenheit und Preislage hinweist, so steht dem entgegen, daß es Rüdesheimer zu den verschiedensten Preisen gibt, so daß man also der Bezeichnung nicht anmerken kann, ob die Flasche Wein zwei oder zehn Mark kostet. Bei dem Worte Rüdesheimer denkt vielmehr wohl der größere Teil der Weintrinker daran, daß der Wein ganz oder — im Falle des Verschnitts — zum größeren Teil in der dortigen Gemarkung gewachsen ist. Und ebenso ist es bei den Bezeichnungen Markobrunner, Johannisberger, Rauentaler usw. Unzulässig

ist es daher, wenn von einem allgemeinen Handelsgebrauch im Weinhandel gesprochen wird, durch das Etikett nicht den Ort der Herkunft sondern den Charakter des Weins zu bezeichnen. Das wäre das Gegenteil des den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Zustandes (RG. Straff. 36, 60, im Bl. 9, 237; LG. Hamburg und RG. im Bl. 6, 37).

Unter keinen Umständen darf Kunstwein mit dem Orts- oder Lagenamen von Naturwein bezeichnet werden. Die Bezeichnung von Kunstwein oder des Verschnitts von Natur- und Kunstwein mit Namen, wie Rüdesheimer, Brauneberger usw. fällt demnach nie unter den Abs. 2 (Kommissionsbericht S. 7). Dies gilt natürlich auch dann, wenn sich die Fabrik in Rüdesheim oder Brauneberg befindet.

Schaumweine.

10. Inbetreff der mousierenden Weine entspann sich nach Inkrafttreten des Gesetzes ein lebhafter Streit darüber, welcher Ort als Herkunftsort für Schaumweine angesehen werden kann. Zwei Meinungen traten sich gegenüber. Nach der einen ist der Ort, wo die Trauben gewachsen sind, derjenige, der dem Schaumwein den Namen gibt (Kohler S. 114, Landgericht Wiesbaden und Oberlandesgericht Frankfurt im Bl. 1, 282, Landgericht I Berlin in Gewerbl. Rechtsschutz 2, 367, und die frühere Auflage dieses Buches; vgl. auch Handelsgericht Reims im Bl. 7, 155). Die Mehrzahl der Schriftsteller, das PA. und das RG. haben die entgegengesetzte Ansicht angenommen, wonach für den Schaumwein als Herkunftsort der Ort zu erachten ist, an welchem die Herstellung des Produktes vollendet wird, d. h. wo der in Flaschen abgefüllte Wein der besonderen Behandlung unterzogen wird, die ihm seinen eigenartigen Charakter gibt (Landgericht Straßburg und RG. im Bl. 2, 190, RG. Straff. 28, 352; PA. im Bl. 5, 228; 9, 9; Schmid in Zeitschrift für Gewerbl. Rechtsschutz 1895 S. 233, Pouillet in der Propriété Industrielle 1895 S. 69, Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1 I, 305, Fuld ebenda 5, 218 und die meisten Kommentare zum § 16). Für die Praxis ist die Frage damit wohl in letzterem Sinne erledigt, namentlich seitdem das Reichsgesetz betreffend den Verkehr mit Wein vom 24. Mai 1901 (RGBl. S. 175) sich auch auf diesen Standpunkt gestellt hat (Finger „Das neue Weingesetz und der unlautere Wettbewerb" in Unlauterer Wettbewerb 1902 S. 117). § 6 dieses Gesetzes lautet nämlich:

> „Schaumwein, der gewerbsmäßig verkauft oder feilgehalten wird, muß eine Bezeichnung tragen, welche das Land und erforderlichen Falles den Ort erkennbar macht, in welchem er auf Flaschen gefüllt worden ist. Schaumwein, der aus Fruchtwein (Obst- oder Beerenwein) hergestellt ist, muß eine Bezeichnung tragen, welche die Verwendung von Fruchtwein erkennen läßt. Die näheren Vorschriften trifft der Bundesrath.
>
> Die vom Bundesrathe vorgeschriebenen Bezeichnungen sind auch in die Preislisten und Weinkarten sowie in die sonstigen im geschäftlichen Verkehr üblichen Angebote mit aufzunehmen."

In der Ausführungsverordnung des Bundesrats vom 2. Juli 1901 (RGBl. S. 257) wird zum § 6 u. a. folgendes vorgeschrieben:

> Die im § 6 des Gesetzes vorgeschriebene Kennzeichnung von Schaumwein, der gewerbsmäßig verkauft oder feilgehalten wird, hat wie folgt zu geschehen:

a) Das Land, in welchem der Schaumwein auf Flaschen gefüllt ist, muß in der Weise kenntlich gemacht werden, daß auf den Flaschen die Bezeichnung

„In Deutschland auf Flaschen gefüllt",
„In Frankreich auf Flaschen gefüllt",
„In Luxemburg auf Flaschen gefüllt"

usw. angebracht wird; ist der Schaumwein in demjenigen Lande, in welchem er auf Flaschen gefüllt wurde, auch fertiggestellt, so kann an Stelle jener Bezeichnung die Bezeichnung

„Deutscher (Französischer, Luxemburgischer usw.) Schaumwein"

oder

„Deutsches (Französisches, Luxemburgisches usw.) Erzeugniss"

treten.

Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften des § 6 sind nach § 16 jenes Gesetzes strafbar.

Damit ist aber nicht gesagt, daß es unzulässig ist, den Ort ersichtlich zu machen, von dem die Trauben stammen. Nur muß dies in einer solchen Weise geschehen, daß das Publikum nicht auf den Gedanken kommen kann, der Schaumwein stamme in seiner fertigen Gestalt von diesem Orte, da sonst § 16 des Zeichengesetzes anwendbar erscheint. Benutzt man die französische Sprache und gibt man an, daß die Cuvée aus einem Ort der Champagne stamme (Cuvée ist die Mischung der Weinsorten, die erst der besonderen Behandlung unterworfen werden muß), so wird man beim deutschen Publikum leicht Irrtum über den Herkunftsort hervorrufen, selbst wenn in französischer Sprache wahrheitsgemäß hinzugesetzt ist: mise en bouteille à Mayence (aM. Allfeld S. 634, Oberlandesgericht Kolmar in Deutsche Juristen-Zeitung 2 S. 248; vgl. dagegen Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 1 S. 305, Kent S. 475, Schmid a. a. O.).

Mineralquellen.

11. Unter der Schutzlosigkeit der geographischen Benennungen hatten früher die Kurorte und Mineralquellen sehr zu leiden. Während in anderen Ländern, z. B. in Österreich, strenge Verordnungen zur Verhütung des Mißbrauchs mit Kurort- und Quellennamen bestanden, konnte in Deutschland jeder Fabrikant das erste beste Wasser mit der Benennung eines berühmten Kurortes oder Kurbrunnens versehen und so dessen Ruf für sich ausnützen (Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 92). Dies fällt jetzt regelmäßig unter den Abs. 1 des § 16, denn auch die Brunnen und Quellen gehören zu den Orten, deren Namen er schützt (N. 3). Es sind also nicht bloß Bezeichnungen, wie Emser Pastillen, sondern auch Apollinarisbrunnen, Marienbader Kreuzbrunnen, Rakoczyquelle (in Kissingen) verboten.

Indessen darf dies nicht zu weit ausgedehnt werden. In neuerer Zeit ahmt man bekanntlich die Mineralwasser nach, indem man sie künstlich aus ihren wichtigsten Bestandteilen zusammensetzt, und oft erreicht man mit diesem künstlichen Wasser denselben Erfolg wie mit dem natürlichen. Der Fabrikant eines solchen künstlichen Wassers darf nicht verhindert werden, zur Charakterisierung seines Fabrikats den Namen des Originalwassers zu verwenden, wenn er es nur in einer Weise tut, welche deutlich jede Verwechselung ausschließt, z. B. künstlicher Rakoczy usw. (Kohler S. 117,

KW IX 165.

Pouillet n⁰ 408, Schmid in Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1895 S. 289, 297, 349; Allfeld S. 631). Ist allerdings eine Bezeichnung Gattungsname geworden, wie es z. B. bei Selterswasser, Karlsbader Salz, nicht aber bei Kränchen der Fall ist (PA. im Bl. 2, 241 und 306; 3, 193), so steht ihre zusatzlose Anwendung jedem frei; erst Zusätze wie „natürliches" Selterswasser sind geeignet, eine Täuschung über den Herkunftsort zu erzeugen (N. 8 a. E.).

12. Gattungsnamen finden sich vielfach im Tabakhandel (Beispiele im WZ. Bl. 1895 S. 198). Die Motive führen aus (S. 18): **Tabak und Zigarren.**

> „Im Verkehr mit Tabak ist von alters her der Gebrauch eingebürgert, Erzeugnisse, welche in der Form, in der Packung, in der Beschaffenheit, in der Herstellungsweise gewisse Eigentümlichkeiten aufweisen, mit dem Namen desjenigen Ortes oder Landes zu kennzeichnen, dessen Produkte zuerst jene Eigentümlichkeiten zeigten und hierdurch im Verkehr bekannt geworden sind. Die Bezeichnung „Pariser" soll nicht darauf hindeuten, daß der Schnupftabak in Paris hergestellt sei, sie ist der Name einer gewissen Sorte, die ursprünglich durch eine charakteristische Packungsform nach außen kenntlich war. In gleicher Weise haben für die Zigarrenfabrikation Bezeichnungen wie „Havanna", „Amsterdam" und andere, spanischen, niederländischen und amerikanischen Orten entlehnte Namen ihre geographische Bedeutung längst verloren."

Diesen Ausführungen stehen zum Teil dieselben Bedenken entgegen, wie den entsprechenden Bemerkungen der Motive über die Gattungsnamen im Weinhandel (N. 9). Beide Ausführungen fehlten in der Begründung des I. Entwurfs, sie sind erst infolge der lebhaften Agitation der Wein- und Tabakhändler in die Motive des II. Entwurfs gekommen. Beide nehmen zu wenig Rücksicht auf den Standpunkt des verbrauchenden Publikums, zu dessen Schutze die Strafvorschrift des § 16 gegeben ist. Insbesondere erscheint der letzte Satz der obigen Ausführungen irreführend. Es mag ja richtig sein, daß man in der Verkehrssprache bei dem Worte Havannazigarre nicht voraussetzt, daß dieselbe gerade in Havanna, der Hauptstadt der Insel Kuba, fabriziert worden ist. Aber zum mindesten denkt der Konsument doch daran, daß der zu ihr verarbeitete Tabak auf der Insel Kuba und nicht etwa in der Pfalz gewachsen ist. Es ist damit etwa analog wie mit der Bezeichnung Bordeaux für Weine (N. 9). Auch hier kann als Grundsatz immer nur betont werden, daß die Anschauungen der Abnehmer und Konsumenten maßgebend sein müssen.

§. 17.

Ausländische Waaren, welche mit einer deutschen Firma und Ortsbezeichnung, oder mit einem in die Zeichenrolle eingetragenen Waarenzeichen widerrechtlich versehen sind, unterliegen bei ihrem Eingang nach Deutschland zur Einfuhr oder Durchfuhr auf Antrag des Verletzten und gegen Sicherheitsleistung der Beschlagnahme und Einziehung. Die Beschlagnahme erfolgt durch die

Zoll- und Steuerbehörden, die Festsetzung der Einziehung durch Strafbescheid der Verwaltungsbehörden (§. 459 der Strafprozeßordnung).

1. Bedeutung der Bestimmung.
2—4. Materielle Voraussetzungen.
2. Ausländische Waren.
3. Widerrechtliche Bezeichnung.
4. Eingang nach Deutschland.
5—8. Formelle Voraussetzungen.
5. Antrag des Verletzten.
6. Sicherheitsleistung.
7. Beschlagnahme.
8. Einziehung.

Bedeutung der Bestimmung.

1. Bedeutung der Bestimmung. Die Vorschrift verdankt ihre Entstehung der Kommission des Reichstags. In dem Berichte derselben S. 8 heißt es zu § 15a (jetzt § 17):

„Der § 15a wurde neu eingeführt, derselbe bezweckt die Verhinderung rechtswidriger Warenbezeichnungen durch Ausländer."

Mit dieser Begründung deckt sich die Vorschrift nicht. Nicht auf die Nationalität desjenigen, der die Waren in Verkehr bringt, kommt es an, sondern darauf, ob die Waren vom Auslande eingeführt werden. Dafür sprechen: der Wortlaut des § 17 („ausländische Waren", „bei ihrem Eingang nach Deutschland"), und das Vorbild der anderen Gesetzgebungen (z. B. art. 19 des französischen Markenschutzgesetzes: tous les produits étrangers).

Der Artikel 9 der Union enthält ebenfalls Bestimmungen, die mit denen im § 17 im wesentlichen sich decken.

Der § 17 setzt kein Vergehen voraus. Er verlangt nur eine objektive Widerrechtlichkeit. Daß der Einführende wissentlich oder grob fahrlässig in das Recht des anderen eingreift (§ 14) ist nicht notwendig. Er gibt dem Berechtigten die Möglichkeit, die Behörden zu einer Schutzmaßregel zu veranlassen, um einer Verletzung seines Rechts vorzubeugen.

Ausländische Waren.

2. Ausländische Waren sind solche, welche vom Ausland eingeführt werden; ob sie einem Deutschen oder Nichtdeutschen gehören, ob sie aus Vertragsländern herrühren oder nicht, ist gleichgültig (ebenso: Kent S. 481, Allfeld S. 646; aM. Meves S. 232, Finger S. 107).

Widerrechtliche Bezeichnung.

3. Widerrechtliche Bezeichnung. Die Bestimmung schützt das Namens-, Firmen- und Zeichenrecht, bezieht sich also nicht auf den Fall, wenn die Ware mit einer fremden Ausstattung (§ 15) oder nur mit einer unrichtigen Herkunftsangabe (§ 16) versehen ist. Der Name wird allerdings in § 17 (anders in §§ 13, 14) nicht erwähnt, indes dies beruht wohl nur auf einem — vielleicht durch die Hast, in welcher die Kommissionsberatung zu Ende geführt wurde (vgl. Kommissionsbericht S. 10, Stenogr. Berichte S. 2173), erklärlichen — Versehen. Es fehlt an jedem vernünftigen Grunde, weshalb gerade hier im Gegensatz zu der allgemeinen Tendenz des Gesetzes nur die firmenführenden Kaufleute und nicht die anderen Gewerbetreibenden Schutz finden sollen; auch ist in der Stelle des Kommissionsberichtes, welcher die Einschaltung des § 17 begründet (N. 1), ausdrücklich der Name neben Firma und Warenzeichen als zu schützendes Objekt genannt. Man muß deshalb das Wort „Firma" ausdehnend auslegen, so daß es die Namen aller Gewerbetreibenden einschließt (ebenso fast alle Kommentare, z. B. Allfeld S. 647).

Der § 17 findet nicht Anwendung, wenn die Waren bloß mit einer deutschen Firma oder einem deutschen Namen versehen sind, sollte es auch unzweifelhaft sein, wessen Firma oder wessen Name angenommen ist. Es muß

außer dem Namen oder der Firma sich noch eine Ortsbezeichnung und zwar eine deutsche auf der Ware befinden. Wegen des Begriffes „Ort" siehe N. 3 zu § 16, nur umfaßt er hier außer Gemeinde- und weiteren Kommunalverbänden auch Länder. Ein Ort, der in einem Schutzgebiet liegt, wird auch als ein deutscher gelten (Kent S. 485).

Orte, deren Namen in und außer Deutschland vorkommen, gelten als deutsche, wofern dies nicht durch einen Zusatz auf der Ware ausgeschlossen ist. Dasselbe gilt für Namen, Firmen, Zeichen, welche sowohl innerhalb Deutschlands als auch im Auslande geführt oder geschützt werden.

Daß der deutsche Gewerbetreibende in dem angegebenen Orte wohnt oder seine Niederlassung hat, ist nicht erfordert (Kent S. 485, Allfeld S. 647); anders Art. 10 Abs. 2 des Unionsvertrages. Notwendig ist allerdings dann, daß aus den sonstigen Umständen erhellt, daß der Gewerbetreibende, welcher den Antrag stellt, der Verletzte (N. 5) ist. Phantasienamen oder -firmen kann man ungehindert auf die Ware setzen, es fehlt dann an einem Verletzten (Stenglein S. 125).

Eine Firma oder ein Name ist deutsch, wenn deren Träger in Deutschland wohnt oder eine Niederlassung hat, sollte er auch einer anderen Nationalität angehören. Dies ergibt sich aus der Gleichstellung mit dem in die Zeichenrolle eingetragenen Warenzeichen, bei welchem auch nur der Ort der Niederlassung, nicht die Staatsangehörigkeit des Anmelders in Betracht kommt (vgl. § 23). Richtiger spricht die entsprechende Bestimmung des französischen Gesetzes von dem nom d'un fabricant résidant en France. Wer in den deutschen Schutzgebieten wohnt oder sich niedergelassen hat, kann seine Firma oder seinen Namen als deutsch bezeichnen. Das folgt aus § 4 der Kaiserl. Verordnung vom 9. November 1900 (RGBl. S. 1005), die für das Zeichenrecht die Schutzgebiete mit Deutschland vereinigt. Entsprechendes gilt für die Reichsangehörigen und Schutzgenossen in den Konsularbezirken (vgl. N. 2 zu § 23). Den Deutschen stehen die Angehörigen der Vertragsstaaten nach Maßgabe der in den Anlagen abgedruckten Verträge gleich.

Ob die Bezeichnung auf der Ware oder ihrer Umhüllung (N. 6 zu § 12) angebracht ist, ist unerheblich. Der Zeichenschutz bezieht sich aber nur auf gleichartige Waren.

Die Bezeichnung muß widerrechtlich sein (N. 5 zu § 14).

Im übrigen vgl. wegen der Verletzung des Zeichen-, Namens- und Firmenrechts noch N. 2—4 zu § 14.

Eingang nach Deutschland.

4. Die Waren unterliegen bei ihrem Eingang nach Deutschland (vgl. RG. Straff. 18, 241) der Beschlagnahme, letztere ist deshalb zweckmäßig in die Hände der Zoll- und Steuerbehörde gelegt. Ist die Ware nicht mehr im Machtbereich dieser Behörde, so kann sie die Beschlagnahme nicht mehr vornehmen. Dies schließt nicht aus, daß der Verletzte noch nachher durch den Zivilrichter im Wege der einstweiligen Verfügung oder durch Strafrichter, Staatsanwalt, Polizei gemäß §§ 94 ff. der Strafprozeßordnung eine Beschlagnahme der Ware erwirkt. Dem Eingang nach Deutschland ist nach § 4 der Kaiserl. Verordnung vom 9. November 1900 (RGBl. S. 1005) der Eingang in die deutschen Schutzgebiete gleichzustellen (vgl. N. 2 zu § 23; aM. Damme in Gewerbl. Rechtsschutz 6 S. 254).

Ob der Eingang zum Zweck der Einfuhr oder der Durchfuhr erfolgt, ist im Gesetze ausdrücklich für unerheblich erklärt.

Antrag des Verletzten.

5. Der Antrag ist kein Strafantrag im Sinne der §§ 61 ff. des StGB., denn es wird hier nicht die Strafpflicht des Staats überhaupt, sondern nur eine bestimmte polizeiliche Vorbeugungsmaßregel von dem Vorliegen eines Antrages abhängig gemacht. Der Verletzte kann, auch wenn er jene Maßregel nicht ergriffen wünscht, die strafrechtliche Verfolgung des Delikts gemäß § 14 beantragen. Er ist nicht gehindert, neben dem Antrag auf Beschlagnahme und Einziehung Strafantrag zu stellen oder Zivilklage zu erheben. Andrerseits kann der Verletzte, wenn überhaupt kein Vergehen vorliegt, z. B. wenn der Einführende weder wissentlich noch grob fahrlässig gehandelt hat, nur die Maßregeln des § 17 in Antrag bringen, ohne einen Strafantrag zu stellen. Es finden deshalb die Vorschriften über den Strafantrag, z. B. über Frist und Form (N. 29 zu § 14) hier keine Anwendung.

Eine bestimmte Form oder Frist ist nicht zu beobachten. Es bedarf nicht eines besonderen Antrages auf Beschlagnahme und eines anderen auf Einziehung. Wenn der Verletzte auch nur eine der beiden Maßregeln in seinem Antrage nennt, so haben doch beide zu erfolgen. Häufig wird wegen der Dringlichkeit der Sache der Antrag telegraphisch gestellt werden; die Frist ergibt sich daraus, daß die Ware noch im Machtbereich der Zoll- und Steuerbehörde sein muß (N. 4).

Wenn die Beschlagnahme auch nur auf Antrag erfolgen darf, so wird man es doch für eine Amtspflicht der Zoll- und Steuerbehörden erachten müssen, wenn sie bei Waren, welche nach Deutschland eingehen, prima facie der Ansicht sind, daß die materiellen Voraussetzungen des § 17 vorliegen, die Waren einstweilen anzuhalten und dem nach ihrer Ansicht Verletzten Mitteilung zu machen, um ihm Gelegenheit zur Antragstellung zu geben. Geht auf ihre — möglichst telegraphische — Mitteilung nicht ohne Verzug der Antrag ein, so haben sie die Waren durchgehen zu lassen (aM. Kent S. 485, Allfeld S. 649).

Wegen der Person des Verletzten siehe N. 10, 29 zu § 14.

Der vom Verletzten gestellte Antrag kann von ihm im Laufe des Verfahrens zu jeder Zeit zurückgenommen werden. Da es sich hier um den Schutz eines Privatrechts handelt, so muß der Schlußsatz der §§ 14, 15 analog angewendet werden. § 502 StPO. dürfte bei Zurücknahme des Antrages über die Kostenfrage entscheiden (Stenglein S. 125).

Sicherheitsleistung.

6. Die Sicherheitsleistung ist obligatorisch. Die Zoll- und Steuerbehörde kann entweder vorgängige Sicherheitsleistung verlangen, bevor sie die Beschlagnahme ausspricht (inzwischen hält sie die Ware an), sie stellt dann dem Verletzten zur Sicherheitsbestellung eine bestimmte Frist, nach deren fruchtlosem Verlaufe sie die Ware durchgehen läßt. Oder sie nimmt die Ware sofort in Beschlag, indem sie dem Verletzten gleichzeitig eine Frist zur Sicherheitsleistung setzt; nach fruchtlosem Ablauf hebt sie die Beschlagnahme auf. Ob der Verletzte oder ein Dritter die Sicherheit bestellt, ist unerheblich.

Die Zoll- und Steuerbehörde bestimmt nach freiem Ermessen die Höhe der Sicherheitsleistung. Sie wird im einzelnen Falle den Wert der Waren, die größere oder geringere Zweifelhaftigkeit des Rechts des Verletzten, dessen Vermögenslage usw. berücksichtigen. Die Bestellung der Sicherheit wird regelmäßig durch Hinterlegung in barem Gelde oder Wertpapieren erfolgen (§ 108 ZPO.), ausnahmsweise kann die Behörde auch andere

Kautionsmittel, z. B. Verbürgung eines zahlungsfähigen Dritten, zulassen (§ 232 BGB.).

Die Sicherheit haftet dem Eigentümer oder Einführer der Ware für die Nachteile, welche ihm durch eine ungerechtfertigte Beschlagnahme und Einziehung entstehen; sein Schadenersatzanspruch ist entsprechend § 823 BGB. von einem Verschulden des Antragstellers abhängig.

Beschlagnahme.

7. Die Beschlagnahme besteht in der ausdrücklichen Anordnung, daß die Ware in amtliche Verwahrung zu nehmen oder in anderer Weise sicherzustellen ist (vgl. Motive zur StPO. S. 153). Die Beschlagnahme ist nur Mittel zum Zweck; sie soll die Einziehung der Ware sichern, vgl. § 94 StPO.

Die Behörde ist nicht verpflichtet, auf jeden Antrag ohne weiteres die Beschlagnahme auszusprechen. Vielmehr hat sie zunächst zu prüfen, ob die Voraussetzungen derselben vorliegen; natürlich wird diese Prüfung wegen der durch die Natur der Sache bedingten Eile nur eine summarische sein dürfen (Kommissionsbericht S. 8).

Einziehung.

8. Die Einziehung des § 17 ist keine Strafe, sondern eine polizeiliche Maßregel, denn sie setzt weder ein kriminelles Verschulden einer Person voraus, noch ist sie davon abhängig, daß die Ware „dem Täter oder einem Teilnehmer" (§ 40 StrGB.; vgl. N. 4 zu § 19) gehört. Sie richtet sich überhaupt nicht gegen eine Person, sondern nur gegen die Ware. Über die Einziehung im allgemeinen vgl. Olshausen Kommentar zum Strafgesetzbuch §§ 40—42.

Die Einziehung muß der Beschlagnahme nicht immer nachfolgen, sondern die Verwaltungsbehörde, an welche die Zoll- oder Steuerbehörde sofort nach vollzogener Beschlagnahme zu berichten hat, hat selbständig zu erwägen, ob sie die Beschlagnahme aufheben oder die Einziehung festsetzen will. Entschließt sie sich für das letztere, so richtet sich das Verfahren nach dem dritten Abschnitt des sechsten Buches der Strafprozeßordnung „Verfahren bei Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle". Danach tritt zuerst das administrative Strafverfahren ein, indem die Verwaltungsbehörde einen Strafbescheid erläßt. Der Absender der Ware, welchem der Bescheid zuzustellen ist, kann gegen denselben auf gerichtliche Entscheidung antragen. Dem gerichtlichen Strafverfahren ist eigentümlich, daß die Verwaltungsbehörde sich der Verfolgung anschließen kann.

Der § 17 erklärt allerdings ausdrücklich nur den § 459 für anwendbar. Da dieser Paragraph aber in Abs. 2 vorschreibt, der Strafbescheid müsse die Eröffnung enthalten, daß gegen ihn der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zulässig sei, so folgt daraus, daß auch die anderen Bestimmungen des Abschnitts Anwendung finden. Auch die Motive zu § 22, dessen Schlußsatz ebenso lautet wie der des § 17, nehmen ganz allgemein auf den dritten Abschnitt des sechsten Buches Bezug (Motive S. 19).

Die Bestimmungen desselben, soweit sie hier interessieren, lauten:

> §. 459. Strafbescheide der Verwaltungsbehörden wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle dürfen nur Geldstrafen sowie eine etwa verwirkte Einziehung festsetzen.
>
> Der Strafbescheid muss ausserdem die strafbare Handlung, das angewendete Strafgesetz und die Beweismittel bezeichnen,

auch die Eröffnung enthalten, dass der Beschuldigte, sofern er nicht eine nach den Gesetzen zugelassene Beschwerde an die höhere Verwaltungsbehörde ergreife, gegen den Strafbescheid binnen einer Woche nach der Bekanntmachung bei der Verwaltungsbehörde, welche denselben erlassen oder bei derjenigen, welche ihn bekannt gemacht hat, auf gerichtliche Entscheidung antragen könne.

Der Strafbescheid wirkt in Betreff der Unterbrechung der Verjährung wie eine richterliche Handlung.

§. 460. Wird auf gerichtliche Entscheidung angetragen, so übersendet die Verwaltungsbehörde, falls sie nicht den Strafbescheid zurücknimmt, die Akten an die zuständige Staatsanwaltschaft, welche sie dem Gerichte vorlegt.

§. 461. In Betreff der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand finden die Bestimmungen des §. 455 entsprechende Anwendung.

§. 462. Ist der Antrag rechtzeitig angebracht, so wird zur Hauptverhandlung vor dem zuständigen Gerichte geschritten, ohne dass es der Einreichung einer Anklageschrift oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf.

Bis zum Beginn der Hauptverhandlung kann der Antrag zurückgenommen werden.

§ 467. Hat der Beschuldigte gegen einen Strafbescheid auf gerichtliche Untersuchung angetragen, oder hat die Staatsanwaltschaft die Anklage erhoben, so kann die Verwaltungsbehörde sich der Verfolgung anschliessen, und sie hat alsdann gleichwie bei einer von ihr erhobenen Anklage einen Vertreter zu bestellen.

In diesem Falle kommen die für den Anschluss des Verletzten als Nebenkläger gegebenen Bestimmungen zur Anwendung.

§. 468. Wenn die Verwaltungsbehörde die Anklage erhoben oder sich der Verfolgung angeschlossen hat, so sind ihr das Urtheil und alle sonstigen Entscheidungen zuzustellen, auch wenn sie bei deren Verkündung vertreten gewesen ist.

§. 469. Die Fristen zur Einlegung von Rechtsmitteln beginnen für die Verwaltungsbehörde erst mit der Zustellung.

Zur Anbringung von Revisionsanträgen und zur Gegenerklärung auf solche steht der Verwaltungsbehörde eine Frist von einem Monate zu.

Die Einziehung geschieht nicht zugunsten des Reichs, sondern des Landesfiskus und zwar desjenigen, dessen Beamte die Beschlagnahme und Einziehung vornehmen. Das Eigentum geht mit der Rechtskraft des die Einziehung festsetzenden Strafbescheides über (Olshausen Kommentar zum Strafgesetzbuch § 40 N. 4); einer nachfolgenden Besitzergreifung des Fiskus zum Zwecke des Eigentumserwerbs (RG. Strafs. 21, 54) bedarf es nicht, da der Fiskus schon durch die Beschlagnahme in den Besitz der Sache gelangt war. Die Vorschrift des § 156 des Vereinszollgesetzes vom 1. Juli 1869

Das Eigenthum der Gegenstände, die der Konfiskation unterliegen, geht in dem Augenblick, wo dieselben in Beschlag genommen worden sind, auf den Staat über.

findet als Sonderbestimmung hier keine Anwendung, zumal es im Augenblick der Beschlagnahme noch gar nicht feststeht, ob die Einziehung nachfolgen wird (aM. Kent S. 491). Vor Veräußerung der eingezogenen Waren durch den Fiskus müssen natürlich die widerrechtlichen Kennzeichnungen entfernt werden.

In Preußen ist jetzt durch das Gesetz vom 26. Juli 1897 (Gesetzsammlung S. 237) § 59 das ganze Verfahren einheitlich geregelt. Durch Erlaß vom 26. September 1897 (Gesetzsammlung S. 402) ist der Finanzminister zu Begnadigungen ermächtigt (vgl. Gewerbl. Rechtsschutz 3, 253).

§. 18.

Statt jeder aus diesem Gesetze entspringenden Entschädigung kann auf Verlangen des Beschädigten neben der Strafe auf eine an ihn zu erlegende Buße bis zum Betrage von zehntausend Mark erkannt werden. Für diese Buße haften die zu derselben Verurtheilten als Gesammtschuldner.

Eine erkannte Buße schließt die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs aus.

Abs. 1 (N. 1—7).
1. Rechtsnatur der Buße.
2. Buße und zivilrechtliche Entschädigung.
3. Ermessen des Gerichts.
4. Beschädigter.
5. Mittäter.
6. Mehrere Rechtsverletzungen.
7. Verfahren.
Abs. 2 (N. 8, 9).
8. Zurücknahme des Antrags auf Buße.
9. Alternatives Verhältnis.

Abs. 1.

1. Bezüglich der Natur der Buße hat das Reichsgericht in ständiger Praxis (RG. Strafs. 12, 223; 15, 352, 439; 31, 334) daran festgehalten, daß dieselbe nicht eine Strafe, sondern eine Entschädigung ist (vgl. über diese Frage sowie über Buße überhaupt: Kohler Deutsches Patentrecht S. 639, ferner Handbuch des Patentrechts S. 578, v. Wächter Die Buße bei Beleidigungen und Körperverletzungen 1874, Dochow Die Buße im Strafrecht und Strafprozeß 1875 und die bei Olshausen Kommentar zum StGB. in N. 2 zu § 188 Angeführten). Rechtsnatur der Buße.

Diese Entschädigung, auf welche in den Fällen des § 14 und § 15 erkannt werden kann, umfaßt den vermögensrechtlichen Schaden (N. 12 zu § 14, N. 6 zu § 15), ist aber nicht auf denselben zu beschränken (Strafs. 15, 352); infolgedessen hat das Gericht dem Beschädigten in der Buße u. a. auch eine Entschädigung für den Verdruß und die Mühewaltung, welche ihm die Verletzung und deren Verfolgung verursachte (für den psychischen Schaden: RG. Strafs. 24, 397; 31, 334), und insbesondere auch für die durch die Verletzung häufig herbeigeführte Beeinträchtigung seines kaufmännischen Rufes zu gewähren (aM. Kent S. 492). Als Forderung aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung leidet die Buße keine Aufrechnung mit Gegenforderungen (§ 393 BGB.).

Die Begnadigung bezüglich der Strafe hat auf die Buße keinen Einfluß, weil dieselbe keine Strafe ist. Deshalb ist auch die nachträgliche Zusprechung einer Buße nie eine reformatio in peius (RG. Strafs. 15, 439).

Buße und zivilrechtliche Entschädigung.

2. Trotz des Alternativverhältnisses, welches zwischen der zivilrechtlichen Entschädigung aus §§ 14, 15 und der Buße besteht (N. 9), decken sich beide weder in ihren Voraussetzungen, noch in ihrem Inhalte (RG. 16, 6). Buße kann der Beschädigte nur verlangen, wenn der Angeklagte auf Grund des § 14 oder § 15 bestraft wird, also dolos gehandelt hat, der Zivilanspruch entsteht im Falle des § 14 schon bei grober Fahrlässigkeit des Verletzers. Die Entschädigung erstreckt sich nur auf vermögensrechtliche Nachteile, ist aber in der Höhe unbeschränkt, die Buße umfaßt auch anderen, als vermögensrechtlichen Schaden (N. 1), darf aber zehntausend Mark nicht übersteigen. Der Entschädigungsanspruch ist ein mit der verletzenden Handlung wohlerworbenes, unter Lebenden und von Todes wegen übertragbares, gegen den Verletzer und dessen Erben im Wege der Klage durchführbares Vermögensrecht, dagegen entsteht ein wohlerworbenes, übertragbares und gegen die Erben verfolgbares Vermögensrecht auf die Buße erst durch die Rechtskraft des eine solche zuerkennenden Strafurteils. Einen weiteren Unterschied siehe in N. 9.

Ermessen des Gerichts.

3. Es hängt auch im Falle der Verurteilung aus § 14 oder § 15 vom Ermessen des Strafrichters ab, ob er auf Buße erkennen will. Damit ist indessen die Entscheidung nicht in seine Willkür gelegt, vielmehr muß er in jedem Falle, wo Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, daß ein Schaden entstanden ist, nötigenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen, die Buße festsetzen. Ist es klar, daß ein Schaden entstanden ist, so darf der Richter den Antrag auf Buße nicht deshalb ablehnen, weil es an einer zuverlässigen Grundlage für die ziffermäßige Feststellung der Höhe des Schadens fehle (RG. in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 252; RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 210). Die Verletzung dieses Satzes rechtfertigt die Revision. Nur für den sehr seltenen Fall, daß die Verhandlung gar keine Anhaltspunkte für einen Schaden gewährt hat und der Beschädigte solche nicht zu geben vermag, darf er die Zuerkennung einer Buße ablehnen (RG. Straff. 1, 328; 6, 398; 17, 190).

Beschädigter.

4. Der „Beschädigte" ist identisch mit dem „Verletzten" der §§ 14, 15; vgl. daher die Erörterungen in N. 10 zu § 14, welche auch hier zutreffen. Bei Verletzung des § 16 ist eine Buße ausgeschlossen (Allfeld S. 650). Wenn der Angeklagte wegen Zeichenverletzung und wegen eines in der gleichen Handlung liegenden schwereren Delikts verurteilt wird, so kann trotz § 73 StGB. neben der Strafe des letzteren auf Buße erkannt werden (Olshausen zu § 188, Kohler Handbuch S. 580).

Bei mehreren Beschädigten kann nur demjenigen von ihnen, der das Verlangen stellt, eine Buße zugesprochen werden. Der Höchstbetrag von zehntausend Mark ist nicht dahin zu verstehen, daß der Angeklagte auch beim Vorhandensein mehrerer Verletzten nie mehr als zehntausend Mark im ganzen als Buße zu zahlen braucht; vielmehr kann jedem einzelnen der Verletzten eine Buße bis zu diesem Höchstbetrage zugesprochen werden (vgl. Olshausen zu § 188 StGB., Kent S. 496; aM. Allfeld S. 652), es sei denn, daß sie in Ansehung des Rechts in Gemeinschaft stehen.

Mittäter.

5. Mittäter können zusammen höchstens zu dem Maximum von zehntausend Mark verurteilt werden (RG. in Jurist. Wochenschrift 1892 S. 420, 1893 S. 11), sie haften für die Buße solidarisch. Der Verletzte braucht nicht gegen alle den Antrag auf Buße zu stellen. Wegen der Ausgleichung unter den Gesamtschuldnern vgl. §§ 840, 426 BGB. Die Gesamt-

haftung für die Buße tritt aber nur dann ein, wenn mehrere Teilnehmer an ein und derselben Handlung wegen dieser gemeinschaftlich begangenen Handlung zu einer Gesamtbuße verurteilt sind; dagegen dann nicht, wenn zwei Strafsachen wegen Gleichartigkeit verbunden werden und nur deshalb beide Angeklagten zusammen zu einer Buße verurteilt werden (RG. Strafs. 5, 251; 33, 13, im Bl. 6, 254). In letzterem Falle kann die Buße bei jedem Angeklagten bis zum Höchstbetrage ausgesprochen werden.

Mehrere Rechtsverletzungen.

6. Hat jemand mehrere Verletzungen begangen, so ist zu unterscheiden: Sind mehrere Zeichen, Namen, Firmen, Ausstattungen oder ist eins von diesen Rechten in Verbindung mit einem anderen verletzt, so ist für jedes gesondert auf Buße zu erkennen; ist dagegen dasselbe Recht mehrfach verletzt, so ist im Falle einer Realkonkurrenz ebenso zu entscheiden, dagegen ist, wenn ein einheitliches Delikt angenommen wird, nur einmal die Buße auszusprechen.

Verfahren.

7. Wegen des Verfahrens sind zu beachten nachfolgende Vorschriften der StPO.:

> §. 443. Die Befugniss, sich einer öffentlichen Klage nach den Bestimmungen der §§. 435—442 als Nebenkläger anzuschliessen, steht auch demjenigen zu, welcher berechtigt ist, die Zuerkennung einer Busse zu verlangen.
>
> Wer die Zuerkennung einer Busse in einem auf erhobene öffentliche Klage anhängigen Verfahren beantragen will, muss sich zu diesem Zwecke der Klage als Nebenkläger anschliessen.
>
> §. 444. Der Antrag auf Zuerkennung einer Busse kann bis zur Verkündung des Urtheils erster Instanz gestellt werden.
>
> Der Antrag kann bis zur Verkündung des Urtheils zurückgenommen, ein zurückgenommener Antrag nicht erneuert werden.
>
> Wird der Angeklagte freigesprochen oder das Verfahren eingestellt, oder die Sache ohne Urtheil erledigt, so gilt auch der Antrag ohne weitere Entscheidung für erledigt.
>
> Der Anspruch auf Busse kann von den Erben des Verletzten nicht erhoben oder fortgesetzt werden.
>
> §. 445. Der Nebenkläger hat den Betrag, welchen er als Busse verlangt, anzugeben.
>
> Auf einen höheren Betrag der Busse als den beantragten darf nicht erkannt werden.
>
> §. 495. Die Vollstreckung der über eine Vermögensstrafe oder eine Busse ergangenen Entscheidung erfolgt nach den Vorschriften über die Vollstreckung der Urtheile der Civilgerichte.

Über das Verfahren vgl. Ortloff in Goltdammer Arch. 22, 240 und besonders über die Frage, wer die dem Nebenkläger erwachsenen Kosten zu tragen hat, RG. Strafs. 15, 190, ferner im Bl. 9, 43 a. E., RG. Strafs. 35, 17 a. E.

Abs. 2.

Zurücknahme des Antrags auf Buße.

8. Da erst die erkannte Buße die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs ausschließt, so ist der Verletzte an sich befugt, jederzeit, bis auf Buße rechtskräftig erkannt ist, den Antrag zurückzunehmen und im Zivilprozeß seine Ansprüche geltend zu machen. Da aber nach § 444 Abs. 2 StPO. nur bis zur Verkündung des Urteils der Antrag auf Zuerkennung der Buße zurückgenommen werden kann, so kann der die Buße

beanspruchende Nebenkläger, wenn er nach Verkündung des Urteils erster Instanz den Antrag zurücknehmen will, dies nur tun, wenn die Sache in die Revisionsinstanz gelangt.

Alternatives Verhältnis.

9. Aus dem Alternativverhältnis zwischen Entschädigung und Buße, welches in den Eingangsworten und im Schlußsatze des § 18 gekennzeichnet ist, folgt, daß eine Buße nicht gefordert werden kann, wenn der Entschädigungsanspruch verjährt oder rechtskräftig abgewiesen ist (aM. Olshausen N. 10 zu § 188; Allfeld S. 294, 654; Kohler läßt einen Antrag auf Buße noch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, zu). Die bloße Rechtshängigkeit des Schadensanspruches steht dem Antrage auf Buße noch nicht im Wege. Nichts hindert den Verletzten, wenn die Strafkammer seinem Antrage auf Buße nicht entsprochen hat, seine Entschädigung im Zivilwege einzuklagen, denn das strafgerichtliche Urteil hat für den Zivilrichter keine bindende Kraft (§ 14 Nr. 1 des Einführungsgesetzes zur ZPO.); außerdem ist im Falle des § 14 die Freisprechung vielleicht erfolgt, weil dem Angeklagten der dolus nicht nachgewiesen werden konnte, während die Entschädigung auch bei grober Fahrlässigkeit gefordert werden kann.

Der Antrag auf Buße unterbricht nicht die Verjährung des Entschädigungsanspruches, weil beide sich nicht decken und das BGB. den allgemeinen Satz nicht enthält, daß jede gerichtliche Rechtshandlung, die Erfüllung eines Anspruchs bezweckt, die Verjährung unterbricht (aM. Kohler Handbuch des Patentrechts S. 577). Ist dem Verletzten eine Entschädigung zugesprochen worden, so kann er trotzdem noch auf Buße antragen, soweit er durch die Entschädigung für den sog. ideellen Schaden nicht gedeckt ist (Kohler Handbuch S. 579). Kent S. 493 will sogar das Zivilurteil gar nicht berücksichtigen, wenn noch nicht gezahlt ist. Das erscheint unannehmbar.

Wenn derjenige, welcher die Ware mit dem Zeichen, dem Namen, der Firma, der Ausstattung widerrechtlich versehen hat, angeklagt und zu einer Buße verurteilt worden ist, kann dann der Verletzte noch gegen denjenigen, welcher die Ware in Verkehr bringt, Entschädigungsansprüche erheben? Soweit der zweite Verletzer dem Berechtigten einen Schaden verursacht hat, den ihm der erste nicht durch die Buße deckt, haftet er noch, sei es auf Entschädigung, sei es auf Buße. Das gleiche gilt im umgekehrten Falle, nur daß die bloße Zuerkennung der Entschädigung die Buße in gleicher Höhe noch nicht ausschließt, sondern erst die Bezahlung.

§. 19.

Erfolgt eine Verurtheilung auf Grund der §§. 14 bis 16, 18, so ist bezüglich der im Besitz des Verurtheilten befindlichen Gegenstände auf Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung, oder, wenn die Beseitigung in anderer Weise nicht möglich ist, auf Vernichtung der damit versehenen Gegenstände zu erkennen.

Erfolgt die Verurtheilung im Strafverfahren, so ist in den Fällen der §§. 14 und 15 dem Verletzten die Befugniß zuzusprechen, die Verurtheilung auf Kosten des Verurtheilten öffentlich bekannt zu

machen. Die Art der Bekanntmachung sowie die Frist zu derselben ist in dem Urtheil zu bestimmen.

Abs. 1 (N. 1—4).
1. Voraussetzung.
2. Urteil.
3. Vollstreckung.
4. Einziehung des § 40 StGB.

Abs. 2 (N. 5).
5. Bekanntmachung.

Abs. 1.

Voraussetzung.

1. Die Beseitigung der rechtswidrigen Kennzeichnung (Zeichen, Name, Firma, Ausstattung, Wappen, Herkunftsangabe) und die Vernichtung der mit ihnen versehenen Gegenstände sind polizeiliche Vorbeugungsmaßregeln, die eine fernere Rechtsverletzung verhüten sollen. Sie dürfen nur auf Grund eines Richterspruchs stattfinden. Voraussetzung für denselben ist eine Verurteilung auf Grund der §§ 14—16, 18. Der § 18 hätte nicht besonders angezogen zu werden brauchen, denn er kommt nur zur Anwendung, wenn eine Verurteilung auf Grund der §§ 14, 15 erfolgt. Neben dem objektiven Strafverfahren des § 42 StGB. kann § 19 nicht zur Anwendung kommen, weil in diesem Verfahren keine Verurteilung erfolgt.

Ob die Verurteilung im Strafprozeß oder — im Falle der §§ 14, 15 — im Zivilprozeß erfolgt, ist nach dem unzweideutigen Wortlaut des Gesetzes, insbesondere nach der Verschiedenheit der Anfangsworte in Abs. 1 und Abs. 2 des § 19, unerheblich (so mit OHG. 24, 228 die gemeine Meinung; aM. Meves S. 74). Auf Zivilklagen, welche in den §§ 14—16 nicht erwähnt sind, ist § 19 nicht auszudehnen, er findet also insbesondere bei der negatorischen Klage auf Grund eines dieser Paragraphen keine Anwendung (N. 14 zu § 12; vgl. RG. im Bl. 4, 263 a. E.). Das Strafurteil kann die Maßregeln nur aussprechen, wenn der Täter noch lebt, das Zivilurteil, welches auch gegen Erben ergehen kann, ist an diese Voraussetzung nicht gebunden. Das Strafurteil, das ein Vergehen gegen die §§ 14—16 feststellt, aber wegen eines in der gleichen Handlung liegenden schwereren Vergehens die härtere Strafe des letzteren ausspricht, muß trotzdem § 19 Abs. 1 anwenden (Allfeld S. 656, anders S. 610; aM. Kent S. 506). Die Verurteilung erfolgt ja auch in diesem Falle wegen der §§ 14—16. Wegen der öffentlichen Bekanntmachung des § 19 Abs. 2 ist anders zu entscheiden (N. 5).

Der § 17 des Markenschutzgesetzes, welcher unserem § 19 entsprach, bestimmte, daß „auf Antrag des Verletzten" auf die Maßregel des Abs. 1 zu erkennen sei. Diese vier Worte sind jetzt weggefallen. Daraus folgt, daß im Strafverfahren das Gericht stets von Amts wegen die Beseitigung bezw. Vernichtung auszusprechen hat. Für den Zivilprozeß allerdings ist dies nach dem dort geltenden Dispositionsprinzip (ne iudex eat ultra petita partium) ohne einen bezüglichen Antrag des Klägers nicht zulässig (Allfeld S. 656, a.M. Kent S. 500); der Kläger kann diesen Antrag aber noch in der Berufungsinstanz stellen (§ 268 Nr. 2, § 529 Abs. 2 ZPO.). W. XIV. 111.

Urteil.

2. Der Richter muß, wenn die Voraussetzungen der N. 1 vorliegen, auf Beseitigung oder Vernichtung erkennen. Der Ausspruch ist nicht in sein Belieben gestellt und kann nur in dem Erkenntnisse, das den Beklagten oder Angeklagten verurteilt, erfolgen. Der Richter hat nicht erst zu prüfen, ob sich widerrechtlich gekennzeichnete Gegenstände im Besitze des Verurteilten befinden, denn die Maßregel bezieht sich nicht bloß auf die Gegenstände,

welche sich zur Zeit der Tat oder des Urteils im Besitze des Verurteilten befinden, sondern nach ihrem Charakter und Zwecke (N. 1 am Anfang) auch auf alle die, welche zur Zeit der Zwangsvollstreckung dort angetroffen werden (unrichtig Landgericht Straßburg im Bl. 2, 190). Durch Sicherungsmaßnahmen (einstweilige Verfügung, Beschlagnahme) kann ein vorheriges Beiseiteschaffen verhindert werden.

Der Richter muß sich schlüssig machen, ob Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung oder Vernichtung der Gegenstände stattfinden soll. Er muß auf eine dieser Maßregeln erkennen und darf die Entscheidung, welche von ihnen stattfinden soll, nicht dem Vollstreckungsbeamten überlassen. Regelmäßig hat er die Beseitigung der Kennzeichnung auszusprechen und nur in dem Falle, wenn diese nicht anders möglich ist, auf Vernichtung der Gegenstände zu erkennen. Er darf letzteres also nur, wenn die Kennzeichnung nicht durch Überstreichen, Übermalen, Lösung des körperlichen Zusammenhangs oder auf irgend eine andere Weise beseitigt werden kann. Der Vernichtung unterliegt nur der mit der Kennzeichnung versehene Gegenstand. Ist also bloß die Verpackung gekennzeichnet, so darf die Ware nicht vernichtet werden und umgekehrt. Ist nur ein Teil des Gegenstandes gekennzeichnet und hat der übrige Teil noch einen selbständigen Wert, so muß die Vernichtung auf den gekennzeichneten Teil beschränkt werden. Auch die Anordnung der im einzelnen Falle vorzunehmenden Maßnahme ist Sache des erkennenden Richters.

Die Ansicht von Kohler S. 349, daß der Verletzte vom Richter statt der Vernichtung die Übergabe der Ware bezw. der Verpackung an sich selbst gegen Zahlung der Herstellungs- oder Erwerbskosten verlangen kann, ist im Gesetze nicht begründet.

Vollstreckung. 3. Die Vollstreckung der erkannten Maßregel steht, wenn auf sie im Strafverfahren erkannt ist, nach § 483 StPO. der Staatsanwaltschaft zu; die Kosten der Vollstreckung hat nach § 497 StPO. der verurteilte Angeklagte zu tragen.

Hat der Zivilrichter auf die Maßregel erkannt, so ist für ihre Vollstreckung § 890 ZPO. maßgebend (Kent S. 502).

Die Vollstreckung erstreckt sich auf alle Gegenstände, welche im Besitz, d. h. im Gewahrsam, des Verurteilten vorgefunden werden. Ob sie ihm gehören, ist unerheblich, auf dingliche oder obligatorische Rechte Dritter wird keine Rücksicht genommen. Dagegen findet sie nicht in solche dem Verurteilten gehörigen Gegenstände statt, welche im Gewahrsam Dritter sind, wobei § 855 Abs. 2 BGB. zu beachten sein wird. Wenn die angeordnete Maßregel ausgeführt ist, so muß der Gegenstand, wofern er nicht ganz vernichtet ist, dem Verurteilten zurückgegeben werden.

Die Vollstreckung der Maßregel wird, auch wenn letztere in einem Strafurteil ausgesprochen ist, durch den nachträglichen Tod des Verurteilten nicht beeinträchtigt.

Einziehung des § 40 StGB. 4. Unabhängig von der in § 19 zugelassenen Beseitigung und Vernichtung besteht für die Vergehen der §§ 14—16 die Einziehung. Diese läßt der § 40 des StGB. für Gegenstände zu, die durch ein vorsätzliches Delikt hervorgebracht oder zur Begehung eines solchen gebraucht oder bestimmt sind, wofern sie dem Täter oder einem Teilnehmer gehören. Ihr unterliegen als instrumenta sceleris nicht bloß die Siegel, Formen, Druckstöcke, Platten, Stempel, Steine usw., welche zur Herstellung jener Kennzeichnung

gedient haben oder dienen sollen, sondern auch die Kennzeichen selbst, also die Etiketts, die Ausstattung, die nachgeahmten Zeichen usw. Dagegen kann man von besonderen producta sceleris hier nicht sprechen, denn die einzigen Produkte, welche in Betracht kommen könnten, wären die mit der Kennzeichnung rechtswidrig versehenen Waren, Hüllen, Ankündigungen, Preislisten usw., von diesen kann man aber unmöglich sagen, daß sie durch das Vergehen hervorgebracht sind.[x] Diese Lücke wird durch § 19 ausgefüllt; insofern ergänzen sich beide Bestimmungen (ebenso Allfeld S. 655; aM. Kohler S. 398).

Zwischen der Einziehung des § 40 StGB. und den Maßregeln des § 19 Abs. 1 gibt es mannigfache Verschiedenheiten:

a) Die Einziehung findet nur im Strafprozeß statt, die Beseitigung bezw. Vernichtung auch im Zivilverfahren.

b) Auf Beseitigung oder Vernichtung muß der Richter erkennen, die Einziehung ist fakultativ. Der Richter wird bei der letzteren seinen Entschluß davon abhängig machen, ob die instrumenta eigens für das Vergehen bestimmt sind oder nur gelegentlich zu demselben benutzt worden sind. Er wird also z. B. die Lettern, mittels deren das Zeichen den Briefen aufgedruckt wurde, oder die Wagen, auf welchen die Ware in den Verkehr gebracht wurde, schwerlich einziehen, wohl aber den zur Wiedererzeugung des Zeichens bestimmten Druckstock.

c) Die Einziehung ist nur bezüglich der Gegenstände zulässig, welche dem Täter oder einem Teilnehmer gehören; bei der Beseitigung oder Vernichtung kommt es nicht auf das Eigentum, sondern nur auf den Gewahrsam an.

d) Die Einziehung überträgt dem Fiskus das Eigentum, die Beseitigung und die teilweise Vernichtung belassen es dem bisherigen Eigentümer.

e) Die Einziehung kann im objektiven Strafverfahren erfolgen (§ 42 StGB.), die Beseitigung oder Vernichtung setzen die Verurteilung einer bestimmten Person voraus.

Vgl. über die Einziehung des § 17 die N. 8 zu § 17.

Abs. 2.

5. Der Abs. 2 hat ein beschränkteres Anwendungsgebiet als Abs. 1, weil er weder bei einer Verurteilung im Zivilprozeß, noch bei einer Verurteilung aus § 16 Platz greift. Sein Inhalt stimmt im allgemeinen mit dem Wortlaute der §§ 165, 200 des Strafgesetzbuchs überein; vgl. deshalb Olshausen Kommentar zu diesen Paragraphen. **Bekanntmachung.**

Im einzelnen ist zu bemerken: Die Publikationsbefugnis ist eine Strafe, nicht eine Privatgenugtuung (RG. — vereinigte Strafsenate — Straff. 6, 180; ferner RG. Straff. 35, 17; aM. Olshausen N. 4 zu § 200, wo die Literatur angegeben ist); dafür läßt sich hier noch anführen, daß sie nur in Abs. 2, nicht auch in Abs. 1 angedroht ist, vgl. RG. Straff. 14, 3. Daraus folgt, daß auf sie gemäß § 73 StGB. nicht erkannt werden darf, wenn das Vergehen in idealer Konkurrenz mit einem Delikte verübt ist, welches mit schwererer Strafe bedroht ist, z. B. mit Betrug (RG. Straff. 6, 180; 14, 3; aM. Olshausen N. 2 zu § 200; siehe ferner oben N. 1).

Der Richter muß die Befugnis gewähren, wenn er auf Strafe erkennt.

Es empfiehlt sich sehr, für die Bekanntmachung solche Blätter zu wählen, welche die Verbraucher der Waren lesen (also nicht etwa den Reichs-Anzeiger) und die Zahl der Blätter nicht zu karg zu bemessen.

Der Verletzte ist nicht verpflichtet, von der Publikationsbefugnis Gebrauch zu machen. Will er sie ausüben, so hat er selbst die Bekanntmachung in der bestimmten Art und Frist herbeizuführen. Gelingt ihm dieses nicht, so muß die Strafvollstreckungsbehörde auf seinen fristgemäßen Antrag intervenieren, insbesondere gemäß § 10 des Preßgesetzes die Aufnahme der Bekanntmachung in öffentlichen Blättern erzwingen. Die Kosten der Veröffentlichung sind vom Strafgericht auf Antrag festzusetzen (OLG. Darmstadt in Deutsche Juristen-Zeitung 1, 124).

Die Befugnis ist nur dem Verletzten selbst, nicht seinen Erben zuzusprechen; infolgedessen ist auf sie nicht zu erkennen, wenn der Verletzte vor dem Urteil verstorben ist (RG. Straff. 16, 73).

Ist der Verletzte erst nach zugesprochener Befugnis verstorben, so geht dieselbe auf seinen Nachfolger nicht über. Ist der Verurteilte nach der Rechtskraft des Urteils gestorben oder in Wahnsinn verfallen, so wird dadurch die Veröffentlichung nicht gehindert; denn der Zweck dieser Strafe und die Art ihrer Vollstreckung verbieten die analoge Anwendung der §§ 485 Abs. 2, 487 Abs. 1 StPO. und rechtfertigen eher eine dem § 30 StGB. entsprechende Entscheidung.

Der Verletzte kann außerdem Urteile, die, sei es im Zivil-, sei es im Strafprozesse, zu seinen Gunsten ergehen, auf eigne Kosten veröffentlichen.

§. 20.

Die Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes wird durch Abweichungen nicht ausgeschlossen, mit denen fremde Namen, Firmen, Zeichen, Wappen und sonstige Kennzeichnungen von Waaren wiedergegeben werden, sofern ungeachtet dieser Abweichungen die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt.

Canodentin-Denzisano B. XVI 20.

1. Geschichte der Bestimmung.
2—5. Voraussetzungen.
2. Fremde Kennzeichnungen.
3. Wiedergabe mit Abweichungen.
4. Verwechselung im Verkehr.
4a. Farbe der Kennzeichnung.
5. Absicht zu täuschen?
6. Anwendungsgebiet der Bestimmung.
7. Rechtsirrtum.

Geschichte der Bestimmung.

1. Dieser Paragraph ist für die praktische Anwendung des Gesetzes einer der wichtigsten. Es ist ein alter, leicht erklärlicher Erfahrungssatz, daß fast niemand, welcher einen Gegenstand des geistigen oder gewerblichen Urheberrechts oder ein auf eine bestimmte Persönlichkeit hinweisendes Kennzeichen nachahmt, sklavisch kopiert, sondern daß jeder Nachahmer es sich angelegen sein läßt, durch irgendwelche Abweichungen vom Original, seien diese auch noch so geringfügiger Art, den Eingriff in das fremde Recht zu verdunkeln. Eine Jurisprudenz, welche sich durch derartige Maßnahmen täuschen ließe, welche über die nebensächlichen Weglassungen und Zutaten den Kern übersehen würde, entspräche nicht den Anforderungen des redlichen Verkehrs, sie wäre namentlich dem gerissenen Nachahmer gegenüber ohnmächtig. Um jeden Zweifel nach dieser Richtung abzuschneiden, hat der

deutsche Gesetzgeber für zweckmäßig erachtet, es ausdrücklich auszusprechen, daß der von ihm gewährte Schutz durch Abweichungen, welche nicht in das Auge fallen, nicht beeinträchtigt werden soll.

Der § 18 des Markenschutzgesetzes bestimmte:

> Der dem Inhaber eines Waarenzeichens, eines Namens oder einer Firma nach Inhalt dieses Gesetzes gewährte Schutz wird dadurch nicht ausgeschlossen, dass das Waarenzeichen, der Namen oder die Firma mit Abänderungen wiedergegeben sind, welche nur durch Anwendung besonderer Aufmerksamkeit wahrgenommen werden können.

Die höchsten Gerichte hatten diese Bestimmung zutreffend dahin ausgelegt, daß es nicht darauf ankomme, ob zwei Zeichen, wenn sie nebeneinander liegend verglichen werden, Unterscheidungsmerkmale zeigen, auch nicht, ob eine Täuschung geschäftskundiger Kaufleute möglich sei, sondern nur, ob die Konsumenten, für welche die Warenzeichen vorzugsweise bestimmt sind, irregeführt, d. h. veranlaßt werden können, wenn sie eine Ware mit einem bekannten Zeichen suchen, statt der Ware des einen Gewerbetreibenden die Ware eines anderen zu kaufen (vgl. OHG. 22, 376; RG. 3, 69). Aber die Instanzgerichte und die Staatsanwälte vermochten es zum großen Teile nicht, diesen Standpunkt in der Praxis festzuhalten. Sie gingen bei der Vergleichung der Nachahmung mit dem Original sehr peinlich vor, verglichen dieselben Zug für Zug miteinander, lösten das Gesamtbild in lauter Einzelheiten auf, hoben eingehend jede Abweichung in den Details hervor — kurzum sie konnten sich nicht in die Lage des geschäftsunkundigen Käufers, welcher nur das Gesamtbild des Zeichens auf sich einwirken läßt, hineinversetzen (Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz 1893 S. 15, 19).

Da an dieser unsachgemäßen Auslegung des Gesetzes die nicht ganz glückliche Fassung desselben („nur durch Anwendung besonderer Aufmerksamkeit") zum Teil schuld war und zugleich, um in den beteiligten Verkehrskreisen die Tragweite des Gesetzes schärfer erkennbar zu machen, formulierte der Entwurf unseres Gesetzes den § 18, wie folgt:

> „Der nach Inhalt dieses Gesetzes gewährte Schutz wird durch Abänderungen nicht ausgeschlossen, mit denen fremde Namen, Firmen, Zeichen, Wappen und sonstige Kennzeichnungen von Waren wiedergegeben werden, sofern ungeachtet dieser Abänderungen die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt."

Die Reichstagskommission änderte die Eingangsworte, um unzweifelhaft festzustellen, daß sich die Vorschrift auf alle Bestimmungen des Gesetzes bezieht, und ersetzte das Wort „Abänderungen" durch „Abweichungen" (Kommissionsbericht S. 8).

Fremde Kennzeichnungen.

2. Während der § 18 des Markenschutzgesetzes sich nur auf Zeichen, Namen und Firmen bezog (N. 1), nennt unser § 20 außer diesen noch Wappen und sonstige Kennzeichnungen von Waren. Er bezieht sich also auch auf die Ausstattung des § 15, sowie auf die Herkunftsbezeichnung des § 16. Seine Vorschrift umfaßt nicht bloß die Kennzeichnungen auf Waren und Hüllen, sondern auch auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen (N. 7 zu § 12; RG. Straff. im Bl. 4, 198).

Auf Freizeichen bezieht sich der § 20 nach seinem Wortlaute nicht, denn erstens dienen diese nicht zur Kennzeichnung einer Ware, d. h. zu ihrer Unterscheidung von gleichen Waren (N. 2 zu § 4), zweitens sind sie nicht fremde, d. h. einem anderen gehörige Zeichen. Trotzdem erscheint es angemessen, den der Bestimmung zugrunde liegenden Grundsatz auch auf Freizeichen auszudehnen. Dabei wird man sich nicht bloß darauf stützen können, daß die Kommission die Eingangsworte geändert hat, um unzweifelhaft festzustellen, daß sich die Bestimmung auf alle Vorschriften des Gesetzes bezieht (N. 1), sondern vor allem auf die gleiche ratio legis, welche eine ausdehnende Auslegung rechtfertigt. Das Gesetz will durch § 20 eine Verkümmerung des Individualrechts durch unwesentliche Abweichungen verhindern. Das Freizeichen steht im Allgemeingebrauch einer bestimmten Kategorie von Gewerbetreibenden, und seine Verwendung soll diesen nicht dadurch unmöglich gemacht werden, daß ein einzelner es sich eintragen läßt. Dieses Recht der Allgemeinheit würde aber sehr beeinträchtigt werden, wenn jeder es in seiner Macht hätte, durch geringfügige Abweichungen das Patentamt zur Eintragung zu zwingen. Den Maßstab, wo die Geringfügigkeit aufhört, liefert aber am zutreffendsten der § 20, folglich wird das Patentamt diesen anwenden, wenn bei ihm die Eintragung eines abgeänderten Freizeichens beantragt wird (N. 7 zu § 4).

Dieselben Erwägungen führen auch dahin, den § 20 auf die von der Eintragung ausgeschlossenen Warenzeichen des § 4 Abs. 1 auszudehnen, trotzdem es sich bei ihnen nicht um Wiedergabe eines „fremden" Zeichens handelt (N. 16 zu § 4; PA. im Bl. 4, 93 und 133; Kent S. 511).

Wiedergabe mit Abweichungen.

3. Wiedergabe mit Abweichungen. Letztere können in Zusätzen, Weglassungen, Abänderungen bestehen.

In der Praxis bereiten häufig die Fälle besondere Schwierigkeit, wo die Warenbezeichnung nicht allein, vielmehr mit Zusätzen wiedergegeben wird. Das Zeichen kehrt z. B. im Rahmen einer größeren Etikette als ein Teil derselben wieder.[x] Um hier den richtigen Standpunkt zu gewinnen, muß man davon ausgehen, daß der Inhaber des Zeichens bei der Verwendung desselben zur Warenbezeichnung nicht beschränkt ist; er kann mit der Umrahmung und mit Zutaten, die er dem Zeichen beigibt, beliebig wechseln. Auf die Gleichheit oder Verschiedenheit der etwa neben dem Zeichen auf der Ware oder Verpackung angebrachten schmückenden oder erklärenden Zutaten kommt es daher nicht an (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 637).

Bei Wortzeichen, Namen, Firmen wird aus diesem Grunde auch dann Verwechselungsgefahr vorliegen, wenn sie selbst mit andern Worten oder Bildern in Zusammenhang gebracht sind, fofern der Verkehr das ihm wohlbekannte und eingeführte Wort, den Namen oder die Firma als Schlagwort auffassen und aus dem Ganzen herauserkennen wird. Umgekehrt wird ein aus mehreren Worten bestehendes Zeichen durch die Wiedergabe eines seiner Worte verletzt werden, wenn dies im Verkehr als ein wesentlicher Teil des Zeichens aufgefaßt wird (RG. 42, 15; RG. Straff. im Blatt 9, 209; 10, 231).[†] Das PA. hat in richtiger Folgerung aus dieser Auffassung von jeher die Meinung vertreten, daß eine Bezeichnung auch dann mit einer andern im Sinne des § 20 übereinstimmt, wenn nur ein Teil bei beiden übereinstimmt, vorausgesetzt, daß der Teil ein wesentlicher, individueller, insbesondere nicht ein Freizeichen oder sonst schutzunfähig ist und für das Auge Selbständig-

keit besitzt (PA. im Bl. 1, 312 u. 315; 2, 187; 6, 378; 9, 175). Daraus folgt weiter, daß zwei Kombinationsmarken sich gleichen können, auch wenn sie nur einen Teil gemeinsam haben. Der Teil muß selbständig sein, nicht als ornamentales nebensächliches Beiwerk auftreten (PA. im Bl. 10, 46). Ist aber bei zwei an sich verschiedenen Etiketten der übereinstimmende Teil eine nicht schutzfähige Deskriptivbezeichnung, so ist, selbst wenn er besonders hervortritt, die Ähnlichkeit der Etiketten zu verneinen (PA. im Bl. 6, 250). Die Praxis der ordentlichen Gerichte ist dem PA. gefolgt. (RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 447, im Bl. 7, 120; RG. 53, 92; im Bl. 7, 269; OLG. Hamburg und RG. im Bl. 6, 158; RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 447, 1903 S. 12 und 105). Die Praxis folgert aus dem Grundsatz, daß die mehrfache Wiedergabe desselben Zeichens ebenso unzulässig ist wie die Wiedergabe des einfachen Zeichens, wenn die Teile des mehrfachen Zeichens ihre Erkennbarkeit behalten (RG. 53, 92, im Bl. 9, 210). Darüber ob der Bestandteil, der in Betracht kommt, etwa ein Freizeichen ist, hat die Behörde zu entscheiden, die über die Verwechselungsfrage zu befinden hat (vgl. N. 7 zu § 4).

Gegenüber dieser neueren Rechtsprechung erscheinen die Entscheidungen des RG. 41, 69, im Bl. 5, 277, in der das Wort „Boroglyzerinlanolin" für nicht identisch mit „Lanolin" erklärt wird, und des PA. im Bl. 4, 35, in der die Verwechselungsgefahr zwischen „Viktoria" und „Auguste Viktoria" verneint ist, bedenklich.

Eigentümliche Kollisionen treten ein, wenn ein Wort oder ein Bild eingetragen ist und später eine zusammengesetzte Marke eingetragen wird, in der das Wort oder Bild vorkommt. Der Inhaber des zweiten Zeichens darf bei dieser Sachlage aus seiner Eintragung nicht das Recht herleiten, den einem andern geschützten Teil für sich allein zu gebrauchen (RG. Straff. 34, 169, im Bl. 7, 223; RG. 49, 52; vgl. § 12 Note 2).

Wie steht es, wenn der Bezeichnung eines andern (Name, Firma, Zeichen) ein Zusatz beigegeben wird, der ausdrückt, daß die Ware zwar nicht die des Inhabers der Warenbezeichnung, aber ihr gleichwertig sei? Man denke an Ausdrücke wie: „Ersatz für Benediktiner", „genau wie Odol", „System Edison", „künstliches Krähnchen" und dgl. Man wird hier getrost annehmen können, daß derjenige, der so auf Umwegen die echte Warenbezeichnung indirekt gebraucht, darauf rechnet, daß ein Teil der Abnehmer den Zusatz übersehen wird. Warum braucht er denn zur Bezeichnung seiner Waren fremde Worte heranzuziehen? Dem Verkehr erscheint der Name, die Firma, das Zeichen auch bei dieser Ausdrucksweise als das Kennzeichen und er wird auf den Zusatz kein Gewicht legen. Damit in Zusammenhang steht die Frage, ob in solchen Fällen überhaupt eine Warenbezeichnung vorliegt oder ob nur die eingeführte Benennung eines anderen als Beschaffenheitsangabe verwendet wird, ohne daß durch dieselbe die Ursprungsquelle angegeben werden sollte (vgl. N. 8 zu § 12). Auch hier ist die Praxis mit der Zeit mit Recht strenger geworden. Früher wurde verlangt, daß sich die geschützte Warenkennzeichnung durch ihre Darstellung irgendwie heraushebe, es müsse der Anschein hervorgerufen sein, daß sie zur Bezeichnung der Ware dienen soll (RG. Straff. 29, 331 und 363; 30, 351; 31, 30; Bl. 3, 64, 84 und 265; 5, 154; RG. 38, 104, im Bl. 3, 32; siehe auch Kammergericht und OLG. Frankfurt im Bl. 1, 318).

In neueren Entscheidungen neigt man dazu, im Zweifel solche Zusätze zu einer bekannten Warenkennzeichnung bei der Prüfung aus § 20 nicht besonders zu beachten, da anzunehmen ist, daß das Publikum die eingeführte Bezeichnung auch hier als das Schlagwort oder Merkzeichen auffassen wird (RG. in Jur. Wochenschrift 1903 S. 392; 1904 S. 184; RG. im Bl. 10, 177 und 311; RG. Straff. im Bl. 9, 209; 10, 231). Ist gar die Warenkennzeichnung durch Druck, Stellung oder in anderer Weise äußerlich hervorgehoben, so ist auf die Zusätze gar keine Rücksicht zu nehmen.

4. Die Frage der Erheblichkeit einer Abweichung hängt davon ab, ob ungeachtet derselben die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt. Das ist von Fall zu Fall zu prüfen, wenngleich sich in der Rechtsprechung allmählich die im nachstehenden skizzierten Grundsätze entwickelt haben, die man sich zur Richtschnur nehmen kann (vgl. auch Wille „Die Übereinstimmung bildlicher Warenbezeichnungen" in Gewerbl. Rechtsschutz 8 S. 89). Zugrunde zu legen ist die geschützte Kennzeichnung als solche, das Zeichen, so wie es eingetragen ist, Name und Firma, so wie sie von Rechts wegen lauten (RG. Straff. im Bl. 6, 86). Die Verkehrskreise, auf deren Anschauung es bei der Warenbezeichnung vor allem ankommt, sind die Konsumenten; ob diese dem In- oder Auslande angehören, ist gleichgültig (N. 5 zu § 4, N. 2 zu § 15). Folglich ist zu untersuchen, ob für die Verbraucher der betreffenden Ware die Gefahr einer Verwechselung besteht. Zu dem Zwecke wird man zunächst feststellen müssen, wer die Konsumenten der in Betracht kommenden Waren sind, welchen sozialen Kreisen dieselben angehören, auf welcher Bildungsstufe sie stehen usw. Denn es ist klar, daß z. B. bei Waren, welche in unzivilisierte Länder ausgeführt werden, Abweichungen, welche ganz oder vorzugsweise in Buchstaben, Worten, Zahlen bestehen, nicht ins Gewicht fallen, während diese Abweichungen bei zivilisierten Konsumenten erheblich sein können (RG. im Bl. 6, 188). Bei Massenartikeln, welche für breite Schichten der Bevölkerung bestimmt sind (Zwirn, Nadeln, Tabak usw.), wird man mit Recht größere Unterschiede in der Kennzeichnung verlangen, als etwa bei Schiffskesseln oder Torpedos (PA. im Bl. 1, 234); man wird andererseits davon ausgehen dürfen, daß der Durchschnittskonsument bei uns lesen kann und auf hervortretende Aufschriften achtet (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 579). Wenn das Warenzeichen in einem Soldaten einer bestimmten Waffengattung besteht, so kann eine Abweichung in der Waffengattung eher für erheblich gelten, wenn die betreffenden Waren für Offiziere bestimmt sind, als wenn sie von anderen Ständen verbraucht werden. Dementsprechend hat das Reichsgericht bei der Vergleichung zweier Warenzeichen, von denen das eine einen Anker, das andere einen preußischen Adler als Hauptteil enthielt, die Ähnlichkeit verneint, weil man in Preußen, dem Absatzgebiete der in Frage stehenden Ware, den preußischen Adler genügend kennt, um ihn von einem Anker unterscheiden zu können (Bolze 8, 152). In einem anderen Falle, wo die in Rede stehende Waren Messer und Scheren waren und wo das eine Zeichen aus Pique Aß und einem Bäumchen, das andere aus einem Dachdeckermesser in Verbindung mit einem Dreizack bestand, hat es die Ähnlichkeit mit Rücksicht auf die kleinen, wenig intelligenten Abnehmer der Ware bejaht (Bolze 5, 195). Vgl. auch OHG. 22, 376; 23, 135 (insbesondere die Note auf S. 136). Da der Zeichenschutz keine räumliche

Begrenzung hat, so kann es nicht von Bedeutung sein, wenn in einem kleinen Teile des Absatzgebietes die beiden Zeichen unterschieden werden; sobald in einem erheblichen Teil desselben Verwechselungen vorkommen werden, ist § 20 anzuwenden (RG. im Bl. 6, 188, Seufferts Archiv 55, 204). Vornehmlich kommen die Verhältnisse in Deutschland in Betracht (PA. im Bl. 7, 50).

In den Worten „Gefahr einer Verwechselung im Verkehr" liegt noch etwas anderes. Die Bezeichnung der Ware dient dazu, daß das Publikum eine Ware, welche es früher schon bezogen hat oder die ihm von anderen empfohlen ist, leicht und schnell als die gewünschte wiedererkennt. Es geht gegen die Gepflogenheiten des üblichen Geschäftsverkehrs, daß der Käufer, welchem die gewünschte Ware vorgelegt wird, die Bezeichnung derselben einer peinlichen Untersuchung unterzieht. Dazu fehlt es ihm regelmäßig an Zeit und Platz, außerdem wird er fast nie die Originalbezeichnung bei sich führen, um sie mit der vorgelegten zu vergleichen, endlich würde er mit einer derartigen mißtrauischen Handlungsweise bei dem Verkäufer oft Anstoß erregen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 368). Deshalb wird bei einem nur einigermaßen ähnlichen Bilde des Gewünschten und des Dargebotenen eine Täuschung des Käufers leicht möglich sein (RG. Straff. 19, 316). Alle diese Momente treffen gerade bei dem Konsumenten zu, der Zwischenhändler ist eher in der Lage, eine eingehende Untersuchung vorzunehmen, auch ist er durch seine Kenntnis der verschiedenen Bezugsquellen und ihrer Kennzeichnungen einer Täuschung nicht so leicht ausgesetzt. Infolge besonderer Umstände wird die Prüfung ausnahmsweise eine schärfere sein können, wenn aus gewissen Anzeichen zu schließen ist, daß selbst der Konsument genauer hinsieht und auf Einzelheiten achtet. Bei Eigennamen, die in ähnlicher Form oft vorkommen, pflegt man auf die Schreibweise der Vornamen u. dgl. aufzupassen (PA. im Bl. 7, 300; 10, 201 und 273; RG. in Deutsche Juristen-Zeitung 2 S. 406); aus gleichem Grunde wird bei Familienwappen genauer auf die Unterschiede gesehen (PA. im Bl. 3, 76; 9, 174); bei häufiger Verwendung desselben bildlichen Motivs ist sorgsamere Prüfung auch im Tagesverkehr anzunehmen, da nicht sowohl das Motiv als vielmehr die Ausführung im einzelnen sich einprägt (PA. im Bl. 1, 312; 4, 94; RG. 53, 92). Haben zwei Zeichen lange unbeanstandet nebeneinander gegolten, so wird man daraus eine Vermutung dafür entnehmen, daß sie nicht verwechselt werden (RG. im Bl. 1, 280; PA. im Bl. 10, 350). Wenn es sich um Vergleichung eines neugebildeten Wortes mit anderen, dem Sprachschatz bereits angehörigen Worten handelt, wiegen geringere Verschiedenheiten schwerer (PA. in Gewerbl. Rechtsschutz 1, 288; im Bl. 6, 206). Das ist besonders für die chemische Industrie von Bedeutung, für die die Endungen der Worte überhaupt eine große Rolle spielen (PA. im Bl. 9, 173). Noch geringer ist natürlich die Verwechselungsgefahr für die prüfende Behörde. Das Gericht oder das PA. ist mit gebildeten Männern besetzt, deren Aufmerksamkeit durch die von ihnen geforderte Vergleichung, durch das Nebeneinanderliegen der beiden Kennzeichnungen, durch die Anführungen der Parteien ganz besonders geschärft ist. Infolgedessen ist für sie jene Gefahr eine verschwindend kleine. Desto mehr müssen sie es sich angelegen sein lassen, sich in die Seele eines ahnungslosen Käufers zu versetzen, welcher mit der durch den Verkehr bedingten Eile eine Ware kauft, deren Kennzeichnung ihm aus der Er-

innerung oder aus Berichten anderer in allgemeinen Umrissen bekannt ist (OHG. 22, 1).

Wesentlich ist nur der Gesamteindruck, welchen die Kennzeichnung auf den flüchtigen Beschauer macht.[x] Erklärungen des Anmelders eines Zeichens bei der Anmeldung über den Umfang des begehrten Schutzes bleiben außer Betracht (PA. im Bl. 2, 184). Erinnert das Totalbild der Nachahmung sehr an das Original, so liegt die Verwechselungsgefahr vor, mögen auch in noch so vielen Einzelheiten sich Abweichungen vorfinden. So hat das Reichsgericht z. B. in einem Falle, wo das Warenzeichen einen auf den Wellen schwimmenden weißen Schwan enthielt, während auf der Nachahmung eine Gans stand, welche den Hals und die Flügel in die Höhe streckte, zutreffend ausgeführt, daß es nicht darauf ankomme, daß der eine Vogel einen gebogenen, der andere einen gestreckten Hals habe, daß der eine auf den Wellen schwimme, der andere stehe, sondern daß vor allem das gemeinsame Bild zu betonen sei: ein weißer Vogel mit langem Halse, gehobenen Flügeln usw. (RG. Straff. 19, 316). Vgl. auch OHG. 22, 1; 22, 376; RG. Straff. 7, 214; RG. 19, 170; RG. in Jurist. Wochenschrift 1898 S. 229; LG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 8, 320. Die Rechtsprechung des PA. geht mit Recht möglichst weit in der Annahme der Verwechselungsgefahr (Bl. 1, 234; 2, 140).

Der Gesamteindruck der geschützten Kennzeichnung wird durch Umstände mit beeinflußt, welche außerhalb derselben liegen.[x] So ergibt sich das Totalbild eines Warenzeichens nicht bloß aus dem Zeichen selbst, sondern es wirken noch andere Faktoren mit. In Betracht kommen z. B. die Form und Farbe der Ware, Umhüllung, Faktura usw., der Ort oder die Art, wie das Zeichen angebracht wird, die Gebrauchsanweisungen, Medaillen, Anpreisungen, Verzierungen, welche das Zeichen umgeben, usw. (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 579). Diese Ausstattung genießt vielleicht im Einzelfalle den Schutz des § 15 nicht, weil sie sich noch nicht in den beteiligten Kreisen als Kennzeichen eines bestimmten Gewerbetreibenden eingebürgert hat (N. 2 zu § 15), trotzdem kann sie als bedeutsamer Faktor für den Gesamteindruck des Warenzeichens von dem dem letzteren gewährten Schutze mitergriffen werden. Benennungen, die der Verkehr dem eingetragenen Bilde beilegt, spielen eine Rolle; bezeichnet das Publikum eine Ware als Sternzement, weil sie ihm unter einer Sternmarke zu Gesichte kommt, so wird es sicher beirrt, wenn es für gleichartige Waren einen Stern verwendet sieht (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 85; 1903 S. 105; RG. 53, 92). Die Benennungen lassen oft erkennen, daß der Verkehr einen Teil des Zeichens als einen besonderen betrachtet (RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 497), so daß er selbständig zu schützen ist; aM. RG. im Bl. 6, 35. Zu den den Gebrauch des Zeichens begleitenden und deshalb für die Beurteilung heranzuziehenden Umständen kann auch die Firma der Verbreiterin der Waren gehören (RG. in Unlauterer Wettbewerb 1904 S. 5). Die Verwechselungsgefahr, die durch die Nachbildung des Zeichens auf der Ware selbst hervorgerufen wird, wird durch unterscheidende Kennzeichnungen auf den Umhüllungen dagegen schwerlich beseitigt. Das Publikum faßt das Zeichen regelrecht als etwas Selbständiges auf, wo es sich auch befindet (RG. im Bl. 8, 211).

Dargus, daß das Gesamtbild das Entscheidende ist, ergibt sich, daß man nicht die Kennzeichnung in Haupt- und Nebenbestandteile zerlegen

darf, so daß prinzipiell eine Abweichung in den ersteren wesentlich, in den letzteren unwesentlich wäre (RG. Straff. 33, 90, im Bl. 6, 331; RG. Straff. im Bl. 10, 310). Trotzdem ist es nicht unwesentlich, wie die Teile eines Kombinationszeichens beschaffen sind. Wenn sie, für sich allein betrachtet, nicht schutzfähig sind, also namentlich ein Freizeichen, eine Deskriptivangabe darstellen, so wird regelrecht in ihrer Nachbildung allein keine Nachahmung der Kombination zu erblicken sein. Umgekehrt werden wesentliche Teile des Gesamtzeichens als das Charakteristische desselben zugrunde gelegt werden, wenn die Anwendbarkeit des § 20 in Frage kommt (PA. im Bl. 4, 136; RG. im Bl. 6, 158; 7, 120; RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 447; 1903 S. 105; oben N. 3). Bei einem aus einzelnen für sich freien Teilen bestehenden Zeichen ist nach den eben entwickelten Grundsätzen anzunehmen, daß es nur dann im Sinne des § 20 nachgeahmt ist, wenn der besondere Zusammenhang der einzelnen Teile, in der der schutzfähige Kern enthalten ist, bei der Wiedergabe in gleicher Weise erkennbar hervortritt (RG. in Jurist. Wochenschrift 1902 S. 223). Der Gesamteindruck kann übereinstimmen, wenn auch einzelne Teile verschieden sind, ja selbst wenn kein Teil des Falsifikats mit dem Original identisch ist. Das ist bei Verletzungen von Ausstattungen oft anzunehmen, bei denen die Einzelheiten noch mehr zurückzutreten pflegen (OLG. Hamburg im Bl. 6, 286). Für den Gesamteindruck kommt wesentlich die Anordnung in Betracht, in welcher die einzelnen Teile der Warenkennzeichnung, insbesondere die Schrift und die Ornamentik zueinander gebracht sind (RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 508). Andrerseits kann das Bild ein verschiedenes sein, selbst wenn einzelne Teile übereinstimmen.

Wenn der Nachahmer an der Stelle, wo in dem Warenzeichen oder in der Ausstattung der Name oder die Firma des Berechtigten steht, seinen Namen oder seine Firma anbringt, so wird dadurch das Gesamtbild fast nie ein anderes. Überhaupt dient die Hinzusetzung von Name oder Firma zu einer fremden Kennzeichnung in der Regel nicht der Unterscheidung, sondern sie stiftet Verwirrung (PA. im Bl. 1, 313; RG. 42, 15, im Bl. 4, 165). Es ist zu berücksichtigen, daß Name oder Firma von vielen Beschauern nicht als unlösbarer Bestandteil des Kennzeichens, sondern als eine zu demselben äußerlich hinzutretende Beifügung angesehen wird, so daß, selbst wenn sie die Namensänderung wahrnehmen, sie dasselbe Kennzeichen vor sich zu haben glauben (RG. Straff. 1, 130; RG. in Jurist. Wochenschrift 1882 S. 225; 1899 S. 480; 1901 S. 823; RG. 6, 75; Kohler S. 281; vgl. OHG. 20, 353).

Aus den Ausführungen in N. 3 ergibt sich, daß es ausnahmsweise gestattet sein kann, das Kennzeichen eines anderen vollständig in ein Zeichenbild zu übernehmen, wenn es nämlich in diesem eine so untergeordnete Rolle spielt, daß es das Gesamtbild nicht beeinflußt (OHG. 21, 410, RG. 1, 74; 6, 75; RG. Straff. 14, 415; RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 748, im Bl. 6, 35; aM. Kohler S. 279).

Vorstehende Grundsätze gelten im allgemeinen auch, wenn die Abweichung ein als Klanglaut geschütztes Wort, insbesondere einen Namen oder eine Firma betrifft (RG. in Jurist. Wochenschrift 1886 S. 91). Dem Gedächtnis des Abnehmers prägt sich hier regelmäßig nicht so sehr das Bild, welches die Schriftzeichen gewähren, als der Klanglaut ein, folglich kommt es nicht so sehr auf den Eindruck an, welchen das Wort auf das

Auge, als auf den, welchen es auf das Ohr macht (RG. im Bl. 5, 251; vgl. aber PA. im Bl. 10, 18). Es sind also die Bestimmungen dieses Gesetzes bei verschiedener Schreibweise von Worten nicht bloß dann zur Anwendung zu bringen, wenn ihre Aussprache identisch ist, sondern auch wenn sie einander so ähnlich ist, daß die Gefahr einer Verwechselung im Verkehr vorliegt (N. 3 zu § 14). Wenn z. B. auf Waren, welche nach England ausgeführt werden, statt des Namens „Löwenthal" der Name Lowendall gesetzt wird, so liegt der Fall des § 20 vor, weil Lowendall in der englischen Aussprache leicht mit dem deutschen Worte „Löwenthal" verwechselt werden kann (aM. — unter der Herrschaft des früheren Gesetzes — RG. 25, 114). Außer dem Klang kommt auch die Bedeutung des Wortes in Betracht, wenn in ihr ein Hinweis liegt, der sich dem Gedächtnisse einprägt. Es sind synonyme Worte als zeichenrechtlich identisch anzusehen (Mohrengarn — Negergarn: RG. Straff. 34, 313). Die Art der Verwendung des Worts ist ferner erheblich. Ein Wort, das für sich allein als Schlagwort erscheint, kann im Zusammenhange mit anderen Wörtern eine nicht schutzfähige Bestimmungsangabe sein, die gar nicht mit dem Schlagwort zu verwechseln ist (PA. im Bl. 10, 348). Sind Worte, die den Begriff des geschützten Wortes in einer fremden Sprache wiedergeben, mit demselben zu verwechseln? Das wird sich danach entscheiden, ob die in Betracht kommenden Verkehrskreise der fremden Sprache insoweit mächtig sind; bei der internationalen Bedeutung der Zeichen ist im Zweifel die Verwechselungsgefahr zu bejahen (PA. im Bl. 3, 61 u. 63; 4, 157; 5, 87). Wie das fremde Wort zu verstehen ist, bestimmt sich nach dem fremden Sprachgebrauch (PA. im Bl. 4, 157). Abgesehen von Klanglaut und Bedeutung wird man auch bei Ähnlichkeit der Wortbilder (Parole und Paroli) § 20 wegen der äußern Gleichheit anwenden, namentlich wenn die verschiedene Bedeutung nicht sehr bekannt ist (PA. im Bl. 10, 18). — Es darf nicht übersehen werden, daß der § 20 sich nur auf den Gebrauch von Namen und Firmen zur Kennzeichnung von Waren bezieht, also nicht auf ihren sonstigen Gebrauch (vgl. § 30 des Handelsgesetzbuchs; RG. 20, 71).

Meinungsverschiedenheit besteht darüber, ob ein Bildzeichen mit dem Wortzeichen übereinstimmt, das den Gegenstand des Bildes ausdrückt. Das PA. erachtet bei dem Wortzeichen den Sinn und Klang des Wortgebildes für wesentlich und deshalb ein den Sinn des Wortes darstellendes Bild für identisch (Bl. 1, 233 u. 313; 2, 73; 3, 61; vgl. auch Entsch. des amerikanischen Commissioner im Bl. 1, 324; 8, 34). Die ordentlichen Gerichte nehmen den entgegengesetzten Standpunkt ein (RG. in Jurist. Wochenschrift 1899 S. 374, im Bl. 5, 180; RG. Straff. 32, 368, im Bl. 6, 44; RG. Straff. im Bl. 6, 255). Es sei nur die äußere Erscheinung, das Zeichen, in Betracht zu ziehen, bei der gegenteiligen Auffassung werde die Grenze zwischen Wort- und Bildzeichen bis zur Unkenntlichkeit verwischt. Die Auffassung des PA. verdient den Vorzug. Sie vermeidet allein unliebsame Verwechselungen. Für den Verkehr besteht keine scharfe Grenze zwischen Wort- und Bildzeichen. Im Gedächtnis bleibt von beiden nicht nur die äußere Erscheinung, sondern vor allem auch die begriffliche Bedeutung haften. Sie spielt für die Verwechselungsfrage eine erhebliche Rolle, wie auch das RG. anerkannt hat (RG. Straff. 34, 313). Dazu kommt die Neigung der Abnehmer, Bildmarken wörtlich zu bezeichnen; man spricht von einer Adlermarke, einem Zwillingszeichen, einer Kreuzmarke. Wenn

man deshalb dem Grundsatze nach die Übereinstimmung von Wort- und Bildzeichen nicht ausschließen kann, so darf man auf der andern Seite nicht zu weit gehen. Sobald dem Bild eine eigenartige Darstellung innewohnt, oder es mit andern Elementen kombiniert wird, ist die Frage der Ähnlichkeit mit dem bloßen begrifflichen Worte regelrecht zu verneinen. Dasselbe gilt, wenn das Wortzeichen nicht die ungezwungene, gegebene Benennung des Bildzeichens ist (PA. im Bl. 6, 242; 10, 273). Endlich wird man ein besonders geprägtes Wort nicht leicht für identisch mit einem typischen Bilde ohne individuellen Gehalt erachten (PA. im Bl. 9, 13 u. 202). Vgl. über die Frage, ob Wort und Bild zu verwechseln sind: Schmid in Gewerbl. Rechtsschutz 7, 2, Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 2, 10, Kent S. 520, Rhenius S. 57, Allfeld S. 668.

Farbe der Kennzeichnung.

4a. Bezüglich der Farbe der Kennzeichnung gibt das Gesetz keine Bestimmungen. Man muß hier zwischen dem Warenzeichen und der Ausstattung unterscheiden (vgl. zu dem Folgenden namentlich Schima in den Jurist. Blättern 1893 S. 421).

Wenn ein Zeichen unkoloriert angemeldet wird, so ist auch eine kolorierte Wiedergabe desselben anderen nicht gestattet, denn das Zeichen bleibt dasselbe, auch wenn es in einer bestimmten Färbung wiedergegeben wird. Die Farbe verändert nicht das Gesamtbild des Zeichens so sehr, daß der Käufer wegen derselben ein anderes Zeichen vor sich zu haben glaubt.[x] Sie ist meistens nicht willkürlich gewählt und ohne individualisierende Bedeutung. In den Fällen, wo das Zeichen in die Ware (Hülle, Geschäftspapier) selbst eingedrückt (eingepreßt, eingeschlagen, eingeätzt usw.) wird, hängt sie regelmäßig von der Farbe des Materials ab. Und auch, wo eine unmittelbare Einprägung des Zeichens nicht stattfindet, muß seine Farbe sich häufig nach dem Untergrunde, auf dem das Zeichen angebracht ist, richten, damit es sich von letzterem deutlich abhebt. Infolgedessen wird der Zeicheninhaber dasselbe Zeichen oft in verschiedenen Färbungen verwenden müssen; dies tut er bisweilen auch, um die verschiedenen Qualitäten derselben Ware auseinanderzuhalten. Ihn zwingen, alle Farbenverschiedenheiten als besondere Zeichen anzumelden, wäre unzweckmäßig, da dadurch die Zeichenrolle überlastet und den Gewerbetreibenden eine zu große Kostenlast aufgebürdet würde. Diese den Käufern im allgemeinen nicht unbekannten Verhältnisse führen dahin, daß dieselben in der Färbung des Zeichens, wenn letzteres sonst mit der von ihnen gesuchten Marke übereinstimmt, kein unterscheidendes Merkmal erblicken. Dazu kommt, daß gewisse Farben, besonders bei künstlicher Beleuchtung, nicht leicht voneinander unterscheidbar sind (z. B. blau und grün), daß Farben mit der Zeit verblassen, sowie endlich, daß eine nicht geringe Zahl von Menschen an Farbenblindheit leidet. Aus allen diesen Gründen deckt ein nicht koloriert angemeldetes Zeichen auch alle Wiedergaben in irgendeiner Farbe (vgl. RG. Straff. 7, 214; RG. in Jurist. Wochenschrift 1888 S. 24; 1903 S. 105; RG. Straff. 33, 90). Benutzt jemand das Mittel der Kolorierung, um sonst etwa vorhandene Unterschiede zu verschleiern, und führt er auf diese Weise Verwechselungsfähigkeit herbei, so greift § 20 ein (RG. in Jurist. Wochenschrift 1897 S. 579).

Nach dem Vorstehenden könnte es zwecklos erscheinen, ein koloriertes Zeichen anzumelden; dies ist indessen nicht der Fall.[x] Zunächst ist es klar,

daß der Anmelder die Tragweite seines Schutzes durch eine derartige Anmeldung nicht verengern will; bei der oben ausgeführten Unerheblichkeit der Farbe ist dies auch nicht der Fall, vielmehr ist durch die Eintragung des kolorierten Zeichens jeder gehindert, das Zeichen in einer anderen Farbe oder farblos zu gebrauchen. Dies schreibt das englische Gesetz von 1883 in sect. 67 ausdrücklich vor. Natürlich ist aber, wenn ein Zeichen mit einer bestimmten Farbe geschützt ist, die Übereinstimmung nicht lediglich darauf zu stützen, daß eine Marke zwar nicht mit dem eingetragenen Zeichen, wohl aber mit einer anders gefärbten Darstellung desselben verwechselt werden kann (RG. 43, 93, im Bl. 5, 179). Aber die Eintragung des Zeichens in einer bestimmten Farbe hat noch eine weitergehende Bedeutung, sie macht diese Farbe zu einem Bestandteile des Warenzeichens (Bolze 5, 61). Infolgedessen muß bei der Untersuchung, ob eine Übereinstimmung oder täuschende Ähnlichkeit zweier Zeichen vorliegt, zugunsten des Berechtigten die Farbe mitberücksichtigt werden. Und dies ist wesentlich, denn wenn auch die Markenbilder an sich einander nicht ähnlich sehen, so kann doch durch die gleiche Kolorierung die Gefahr einer Verwechselung herbeigeführt werden (Kohler S. 318; RG. Straff. 33, 90, im Bl. 6, 331; RG. Straff. im Bl. 10, 310; RG. 43, 93, im Bl. 5, 179). Ob ein Zeichen koloriert geschützt ist, darüber entscheidet die Eintragung in der Rolle und die zu ihrer Ergänzung in diesem Punkte geeignete Beschreibung (N. 9, 10 zu § 2).

Bezüglich der Ausstattung sind obige Grundsätze nicht ohne weiteres anzuwenden, denn bei ihr ist weder der durch die Anmeldung zutage tretende Wille des Berechtigten noch die Eintragung maßgebend, sondern nur die Anschauung der beteiligten Verkehrskreise. Folglich wird es einzig darauf ankommen, ob innerhalb der letzteren die Farblosigkeit oder eine bestimmte Farbe der Ausstattung so sehr als das charakteristische Kennzeichen gilt, daß bei einer gleichen oder ähnlichen Ausstattung in einer Farbe oder einer anderen Farbe das Publikum die Herkunft der Ware nicht mehr auf den Berechtigten zurückführt. Nach den obigen Ausführungen, welche im allgemeinen auch hier zutreffen, ist dies nicht selten zu verneinen: das Publikum legt der Farbe einer Ausstattung häufig keine große Bedeutung bei. Anders könnte es vielleicht sein, wenn die Eigentümlichkeit der Ausstattung hauptsächlich in einer auffälligen Farbenzusammenstellung bestehen sollte. Auch hier wäre zuzusehen, ob nicht die Kombination in anderen Farben unter § 20 fällt, bei der Wahl anderer Nuancen derselben Farbe wäre dies sicherlich stets der Fall.

Absicht zu täuschen?

5. Von mehreren Seiten wurde bei Schaffung des Gesetzes der Wunsch ausgesprochen, daß der § 20 schon dann anwendbar sein solle, wenn aus der Nachahmung die Absicht zu täuschen erkennbar ist, daß also beim Vorliegen des subjektiven Moments des Täuschenwollens es auf das objektive der Ähnlichkeit nicht mehr ankommen solle (Hahn Das deutsche Markenschutzgesetz 1887 S. 21, Seligsohn in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 19; dagegen Landgraf Zur Reform des Deutschen Markenschutzgesetzes 1889 S. 39). Das Gesetz hat diesen Anregungen keine Folge gegeben. Es hat ausschließlich die objektive Gefahr der Verwechselung für das Entscheidende erachtet, so daß es neben oder anstatt derselben nicht die Feststellung eines Dolus für notwendig bezw. genügend hält.

Trotzdem wird es bei der praktischen Anwendung des § 20 nicht unerheblich sein, wenn die anwendende Behörde zu der Ansicht kommt, daß der Autor der zweiten Kennzeichnung eine Nachahmung der ersten originalen bezweckte. Sie muß sich sagen: Wer eine Nachahmung beabsichtigt, will mittels derselben das Publikum irre führen, da niemand, der redlich handeln will, in die Lage kommt, nachahmen zu müssen; wenn jemand nachahmt, gibt er also damit zu erkennen, daß er das Mittel für geeignet hält, das Publikum oder wenigstens einen Teil desselben zu täuschen; diese Ansicht des Nachahmers über die Zweckmäßigkeit des Mittels ist sehr beachtenswert, da er in der Regel die Abnehmerkreise und ihr Unterscheidungsvermögen zu beurteilen wissen wird. Folglich wird man aus der Nachahmungsabsicht mit größter Wahrscheinlichkeit auf die Gefahr der Verwechselung schließen dürfen und müssen (RG. 6, 75; Hahn a. a. O.).

Ob eine Nachahmung bezweckt war, wird leicht zu entscheiden sein. Wenn ein Gewerbetreibender bei der unerschöpflichen Zahl möglicher Kennzeichnungen (abgesehen von Namen und Firmen) eine Kennzeichnung wählt, die ein Konkurrent bereits führt, so geschieht dies fast ausnahmslos nicht aus Zufall, sondern aus Absicht. Deswegen muß der Richter oder das Patentamt im Zweifel stets gegen ihn entscheiden, eingedenk des Grundsatzes, daß die Zeichen dazu da sind, um die Waren verschiedener Gewerbetreibender voneinander zu unterscheiden, nicht aber um durch geschickte Nachahmung oder Nachempfindung diese Unterscheidung womöglich auszuschließen (Schima a. a. O. S. 435). Die kleinen Abweichungen, welche die neue Marke oder Ausstattung zeigt, und durch die ihr Urheber seine Absicht zu verschleiern trachtet, gerade sie verraten den Dolus am deutlichsten. Auch dadurch wird die Nachahmung sich häufig offenbaren, daß ihr Autor dem Vorbilde Momente entlehnt hat, welche zwar außerhalb der geschützten Kennzeichnung liegen, trotzdem aber ihren Gesamteindruck wesentlich beeinflussen (N. 2).

6. Anwendungsgebiet. Die Bestimmungen des Gesetzes, für welche der § 20 in Betracht kommt, sind zunächst: § 4 Abs. 2 (Wiedereintragung gelöschter Zeichen), §§ 5, 6 (Übereinstimmung zweier Zeichen), § 8 Abs. 2 Nr. 2 (Löschung eines Zeichens, welches eingetragen wurde, trotzdem der Fall des § 4 Abs. 2 vorlag), § 9 Abs. 1 Nr. 1 (Löschung eines Zeichens, welches bereits für einen anderen eingetragen ist), § 9 Abs. 2 (Löschung eines Zeichens, welches früher als Kennzeichen eines anderen galt), § 12 (Inhalt des Zeichenrechts), § 14 (Verletzung des Zeichen-, Namen- oder Firmenrechts), § 15 (Ausstattung), § 16 (Herkunftsbezeichnung), § 17 (Eingang ausländischer Waren), § 19 Abs. 1 (Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung; aM. Kent S. 511), § 24 (Eintragung älterer Zeichen). Außerdem ist die Vorschrift des § 20 auf § 4 Abs. 1 (Nichteintragung der Freizeichen, sowie bestimmter Kategorien von Warenzeichen) analog anzuwenden (N. 2). Anwendungsgebiet der Bestimmung.

Die Gutachten, zu denen § 11 das Patentamt verpflichtet, werden sich vorzugsweise mit dem § 20 zu befassen haben (N. 16 zu § 14).

7. Wenn der auf Grund der §§ 14—16 Angeklagte zur Entkräftung der Wissentlichkeit vorbringt, er habe die Bestimmung des § 20 nicht gekannt und deshalb geglaubt, eine Nachahmung sei gestattet, wenn man nur irgendwie vom Originale abweiche, so ist dieses Vorbringen nicht zu beachten. Denn diese Ansicht des Angeklagten beruht nur auf einem Rechts- Rechtsirrtum.

irrtum, durch einen solchen wird aber die Strafbarkeit nicht ausgeschlossen (RG. Straff. 15, 349); vgl. N. 9 zu § 14.

§. 21.

In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch Klage oder Widerklage ein Anspruch auf Grund dieses Gesetzes geltend gemacht ist, wird die Verhandlung und Entscheidung letzter Instanz im Sinne des §. 8 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze dem Reichsgericht zugewiesen.

1. Reichsgericht.
2. Anspruch auf Grund dieses Gesetzes.

Reichsgericht. 1. Diese Bestimmung findet sich mit einer unerheblichen redaktionellen Änderung in verschiedenen Reichsgesetzen (§ 155 des Genossenschaftsgesetzes vom $\frac{\text{1. Mai 1889,}}{\text{20. Mai 1898,}}$ § 38 des Patentgesetzes, § 12 des Gebrauchsmustergesetzes).

Der in Bezug genommene § 8 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz bestimmt:

> Durch die Gesetzgebung eines Bundesstaates, in welchem mehrere Oberlandesgerichte errichtet werden, kann die Verhandlung und Entscheidung der zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörenden Revisionen und Beschwerden in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten einem obersten Landesgerichte zugewiesen werden.
>
> Diese Vorschrift findet jedoch auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, welche zur Zuständigkeit des Reichs-Oberhandelsgerichts gehören oder durch besondere Reichsgesetze dem Reichsgerichte zugewiesen werden, keine Anwendung.

Da nur Bayern ein Oberstes Landesgericht besitzt, so besteht die Bedeutung des § 21 darin, daß in denjenigen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, in welchen ein Anspruch auf Grund dieses Gesetzes geltend gemacht wird, die Revision gegen die Urteile der bayerischen Oberlandesgerichte und die Beschwerde gegen die Entscheidungen derselben nicht an das Oberste Landesgericht, sondern an das Reichsgericht gehen.

Dies gilt bei einer Klagenverbindung oder bei Erhebung einer Widerklage, auch wenn nur einer der Ansprüche auf Grund dieses Gesetzes erhoben wird.

Anspruch auf Grund dieses Gesetzes. 2. Die Vorschrift bezieht sich auf diejenigen Rechtsstreitigkeiten, in welchen ein Anspruch auf Grund dieses Gesetzes geltend gemacht ist. Diese Ansprüche decken sich weder mit dem Anspruch auf Eintragung (N. 1 zu § 7), noch mit den Rechten aus der Eintragung (N. 2 zu § 7), noch mit den das Zeichen betreffenden bürgerlichen Rechtsstreitigketten (N. 13 zu § 23). Vielmehr gehören hierher: die negatorische Klage, die positive und negative Feststellungsklage (N. 13—16 zu § 12), die Entschädigungsklagen (§§ 14, 15), die Löschungsklage (§ 9), die Klage bei Zeichenkollision (N. 2, 3 zu § 6). Man wird auch die Untersagungsklage aus den §§ 14, 15, 16 dem § 21 unterstellen (vgl. auch § 101 3c GVG.; aM. Allfeld S. 674). Klagen auf Grund von Vererbungen oder Übertragungen aus § 7 gehören nicht hierher.

§. 22.

Wenn deutsche Waaren im Auslande bei der Einfuhr oder Durchfuhr der Verpflichtung unterliegen, eine Bezeichnung zu tragen, welche ihre deutsche Herkunft erkennen läßt, oder wenn dieselben bei der Zollabfertigung in Beziehung auf die Waarenbezeichnungen ungünstiger als die Waaren anderer Länder behandelt werden, so ist der Bundesrath ermächtigt, den fremden Waaren bei ihrem Eingang nach Deutschland zur Einfuhr oder Durchfuhr eine entsprechende Auflage zu machen, und anzuordnen, daß für den Fall der Zuwiderhandlung die Beschlagnahme und Einziehung der Waaren erfolge. Die Beschlagnahme erfolgt durch die Zoll- und Steuerbehörden, die Festsetzung der Einziehung durch Strafbescheid der Verwaltungsbehörden (§. 459 der Strafprozeßordnung).

1. Grund der Bestimmung.
2.—3. Voraussetzungen.
2. Herkunftsbezeichnung.
3. Zollabfertigung.
4. Anordnung des Bundesrats.
5. Beschlagnahme. Einziehung.

Grund der Bestimmung.

1. Der § 22 verleiht dem Bundesrate in zwei Fällen eine Ermächtigung. Diese beiden Fälle stehen nicht auf gleicher Stufe. Der eine setzt voraus, daß deutsche Waren ungünstiger als die anderer Staaten behandelt werden, der andere dagegen liegt auch vor, wenn die deutschen Waren genau denselben Bestimmungen wie die anderer Staaten unterliegen. Folglich kann man nur in jenem Falle von einer Retorsion sprechen.

Die Bestimmung über die Herkunftsbezeichnung steht in engem Zusammenhange mit der Vorschrift des § 17, indem beide verhüten wollen, daß Waren, welche aus dem Ausland eingeführt werden, als deutsche Waren in den Verkehr kommen. Über ihr Verhältnis zueinander vgl. N. 1 zu § 17.

In dem Entwurfe der Regierung war nur des Falles der Herkunftsbezeichnung gedacht. Die bezügliche Bestimmung wird in den Motiven (S. 19) besonders im Hinblick auf die englische Gesetzgebung gerechtfertigt. Bekanntlich schreibt die englische Merchandise Marks Act von 1887 für fremde Waren, welche mit einem englischen Namen oder einer englischen Marke bezeichnet sind, vor, daß sie die Angabe ihres Ursprungslandes enthalten müssen, und droht für den Fall der Zuwiderhandlung ihre Einziehung an (vgl. N. 1 zu § 16). So lobenswert dieses Prinzip an sich ist, so ist es doch möglich, daß die Durchführung desselben unsere Handelsinteressen schädigen kann. „Wenn die fremden Einrichtungen z. B. unbedingt jede Durchfuhr treffen und zu einer lästigen und schädigenden Revision der zur Durchfuhr bestimmten, einen Aufenthalt und eine Durchsuchung nicht wohl vertragenden Warensendungen führen sollten, wenn sie auch solche Bezeichnungen treffen würden, welche nicht nur der Sprache des einen fremden Landes angehören, sondern in anderen Ländern dem Sprachschatze ebenfalls eigen geworden sind, wenn dadurch Handelsbeziehungen, welche früher gerade durch die Vermittelung der Handelsplätze des fremden Staates allmählich großgezogen wurden, plötzlich und zum empfindlichen Nachteil der inländischen Arbeit unterbunden werden könnten, oder wenn ein Fehler

in der Erfüllung der ausländischen Vorschriften, selbst in Fällen geringer Fahrlässigkeit, zu der Einziehung wertvoller Warenvorräte führen und damit eine, zu der Art des Vergehens außer Verhältnis stehende Ahndung mit sich bringen würde, so müßte darin eine Verletzung wichtiger Verkehrsinteressen erblickt werden, gegen welche das betroffene Land nicht unempfindlich bleiben kann. Aus Vorsorge gegen solche Möglichkeiten will der Entwurf die Mittel gewähren, um derartigen, billige Rücksichten in den internationalen Handelsbeziehungen außer Betracht lassenden Versuchen, welche in Wirklichkeit mehr gegen die Macht, als gegen die Unredlichkeit fremder Konkurrenz sich richten, entgegentreten zu können" (Motive S. 19). Aus der Mitte des Reichstags wurde sowohl bei der ersten Lesung des Entwurfs (Stenogr. Berichte S. 882) als in der Kommission (Kommissionsbericht S. 9) durch Angabe von Einzelfällen dargetan, daß die in den Motiven ausgesprochenen Befürchtungen nicht bloß eingetreten, sondern durch die schikanöse Praxis der englischen Zollbehörden noch übertroffen sind. So führte ein Mitglied der Kommission aus: Die bezügliche Vorschrift des englischen Gesetzes von 1887 wird von den englischen Zollbehörden auf alle in England ein- oder durchgeführten Waren ausgedehnt, wenn sie überhaupt irgend eine Marke oder ein Zeichen tragen. Die englischen Zollbehörden fordern die Bezeichnung des Herkunftsortes nicht nur auf der Verpackung, sondern, wenn die Waren ein Zeichen tragen, auch dann auf diesen Waren, selbst wenn es unmöglich ist, dieselben damit zu versehen. Dadurch entsteht vielfach ein Einfuhrverbot, es wird dadurch insbesondere die Stahlwarenindustrie Deutschlands geschädigt, und die von den Engländern in großen Mengen gekauften deutschen Stahlwaren werden ohne jede Bezeichnung nach England geschickt, von wo dieselben oft genug mit englischen Etiketten als englische Ware in die Welt hinausgehen. Das ist eine vollständige Umgehung des englischen Warenbezeichnungsgesetzes, und die Absicht, die deutsche Industrie durch solche Maßregeln zu schädigen, wird noch dadurch illustriert, daß man fälschlich und böswillig in den offiziellen Preislisten in Sheffield die besseren Waren als aus englischem Stahl, die geringeren, billigeren Waren als aus deutschem Stahl gefertigt bezeichnet (Kommissionsbericht S. 9). Mit Rücksicht auf diese Vorkommnisse wurde von der Reichstagskommission noch der Fall der ungünstigeren Behandlung bei der Zollabfertigung hinzugefügt.

Herkunftsbezeichnung.

2. Die Verpflichtung, eine Bezeichnung zu tragen, welche die deutsche Herkunft erkennen läßt, liegt nicht bloß vor, wenn sie durch Gesetz oder Reglements ausgesprochen ist, sondern es genügt, wenn die Praxis der ausländischen Zollbehörden eine derartige Bezeichnung verlangt. Das Prototyp für diese Bezeichnungen ist das englische made in Germany oder manufactured in Germany.

Es ist nicht notwendig, daß die Bezeichnung sowohl für die Einfuhr als für die Durchfuhr verlangt wird. Es reicht aus, wenn dies bei einer von beiden der Fall ist.

Zollabfertigung.

3. Nicht jede ungünstigere Behandlung bei der Zollabfertigung reicht hin, sondern nur eine solche in Beziehung auf die Warenbezeichnungen. Werden deutsche Waren in anderer Hinsicht also etwa in bezug auf die Schnelligkeit der Abfertigung, den Inhalt der Deklaration, die Höhe der Zollsätze, schlechter behandelt als diejenigen anderer Staaten, so kommt § 10 des Zolltarifgesetzes vom 25. Dezember 1902 (RGBl. S. 303) in Betracht:

Zollpflichtige Waaren, die aus Ländern herstammen, in welchen deutsche Schiffe oder deutsche Waaren ungünstiger behandelt werden als diejenigen anderer Länder, können neben dem tarifmäßigen Zollsatz einem Zollzuschlage bis zum doppelten Betrage dieses Satzes oder bis zur Höhe des vollen Werthes unterworfen werden. Tarifmäßig zollfreie Waaren können unter der gleichen Voraussetzung mit einem Zolle in Höhe bis zur Hälfte des Werthes belegt werden.

Auch können, soweit nicht Vertragsbestimmungen entgegenstehen, ausländische Waaren denselben Zöllen und Zollabfertigungsvorschriften unterworfen werden, die im Ursprungsland auf deutsche Waaren Anwendung finden.

Die hier vorgesehenen Maßnahmen werden nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths durch Kaiserliche Verordnung in Wirksamkeit gesetzt. Die getroffenen Anordnungen sind dem Reichstage sofort oder, wenn er nicht versammelt ist, bei seinem nächsten Zusammentritte mitzutheilen. Sie sind außer Kraft zu setzen, wenn der Reichstag die Zustimmung nicht ertheilt.

Diese Bestimmung ist bei ihrer allgemeinen Fassung auch anwendbar, wenn die ungünstigere Behandlung in bezug auf Warenbezeichnungen geschieht. Dies gilt auch heute noch ungeachtet der Bestimmung unseres § 22.

Andrerseits ist Voraussetzung, daß die ungünstigere Behandlung in Beziehung auf Warenbezeichnungen gerade bei der Zollabfertigung geschieht. Geschieht sie bei der Registrierung der Zeichen oder bei der Rechtsverfolgung, so kommt nicht § 22, sondern zutreffendenfalls § 23 Abs. 1 zur Anwendung.

Deutschland braucht, damit der Fall des § 22 vorliege, nicht gerade das am schlechtesten behandelte Land zu sein. Es reicht hin, wenn nur irgend ein Land besser behandelt wird, sollte auch dieses Land zu dem betreffenden Staate in einem besonderen Verhältnisse (Union, Konvention) stehen.

Fälle einer ungünstigeren Behandlung wären, z. B. wenn nach der englischen Praxis bei französischen Waren die Bezeichnung mode de Paris genügt oder bei amerikanischen die drei Buchstaben U. S. A. (d. h. United States of America) ausreichen, während man bei deutschen Waren immer die 21 Buchstaben manufactured in Germany verlangt, auch wenn sie auf der Ware wegen Mangels an Platz nicht angebracht werden können (Stenogr. Berichte S. 884).

Anordnung des Bundesrats.

4. Der Bundesrat ist ermächtigt, aber nicht verpflichtet, wenn eine der beiden Voraussetzungen vorliegt, Anordnungen zu treffen. Zunächst wird er eine Verständigung mit dem ausländischen Staate herbeizuführen suchen und erst, wenn dies nicht gelingt, erwägen, ob er zu Gegenmaßregeln schreiten soll. Er wird sich bei seinem Entschluß hauptsächlich von verkehrspolitischen Gründen leiten lassen, wird aber auch Momente allgemeiner Politik zu berücksichtigen haben.

Die Verordnung muß im Reichs-Gesetzblatt verkündigt werden. Sofern sie nicht einen anderen Anfangstermin bestimmt, tritt sie mit dem vierzehnten Tage nach dem Ablauf desjenigen Tages in Kraft, an welchem das betreffende Stück des Reichs-Gesetzblatts in Berlin ausgegeben ist (Art. 2 der Reichsverfassung).

Die Verordnung des Bundesrats wird sich gegen die Waren desjenigen Landes richten, bei welchem die Voraussetzungen des § 22 vorliegen. Sie bezieht sich auf ihren Eingang nach Deutschland. Der Eingang in die deutschen Schutzgebiete wird nach § 4 der Kaiserl. Verordnung vom 9. November 1900 (RGBl. S. 1005) gleich zu behandeln sein (§ 23 N. 2; aM. Damme in Gewerbl. Rechtsschutz 6 S. 255). Die Verordnung kann die Waren treffen, welche in dem betreffenden Lande erzeugt sind, und diejenigen, welche aus diesem Lande nach Deutschland eingehen. Der Inhalt der Auflage hängt vom Ermessen des Bundesrats ab; er braucht nicht dieselbe Auflage wie der fremde Staat anzuordnen, sondern nur eine entsprechende. Ebenso ist es in seine Willkür gestellt, ob er für den Fall der Zuwiderhandlung Beschlagnahme und Einziehung vorschreiben will oder nicht. Er wird dies aber wohl stets tun, da die Anordnung sonst ihren Zweck verfehlen würde. Es bedarf, wie die Motive S. 19 sagen, eines schleunigen, unmittelbar gegen die vor dem Übergang in den Inlandsverkehr festgehaltene Ware sich richtenden Verfahrens, um mit solchen Anordnungen wirken zu können.

Beschlagnahme.

5. Über Beschlagnahme und Einziehung siehe N. 7, 8 zu § 17. Die Bestimmungen des preußischen Gesetzes vom 26. Juli 1897 (Gesetzsammlung S. 237) sind auch auf die Beschlagnahme und Einziehung des § 22 zur Anwendung zu bringen (§ 59 das.), ebenso der Erlaß vom 26. September 1897 (Gesetzsammlung S. 402).

§. 23.

Wer im Inlande eine Niederlassung nicht besitzt, hat auf den Schutz dieses Gesetzes nur Anspruch, wenn in dem Staate, in welchem seine Niederlassung sich befindet, nach einer im Reichsgesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung deutsche Waarenbezeichnungen in gleichem Umfange wie inländische Waarenbezeichnungen zum gesetzlichen Schutz zugelassen werden.

Der Anspruch auf Schutz eines Waarenzeichens und das durch die Eintragung begründete Recht können nur durch einen im Inlande bestellten Vertreter geltend gemacht werden. Der letztere ist zur Vertretung in dem nach Maßgabe dieses Gesetzes vor dem Patentamt stattfindenden Verfahren, sowie in den das Zeichen betreffenden bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und zur Stellung von Strafanträgen befugt. Für die das Zeichen betreffenden Klagen gegen den eingetragenen Inhaber ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Vertreter seinen Wohnsitz hat, in dessen Ermangelung das Gericht, in dessen Bezirk das Patentamt seinen Sitz hat.

Wer ein ausländisches Waarenzeichen zur Anmeldung bringt, hat damit den Nachweis zu verbinden, daß er in dem Staate, in welchem seine Niederlassung sich befindet, für dieses Zeichen den

Markenschutz nachgesucht und erhalten hat. Die Eintragung ist, soweit nicht Staatsverträge ein Anderes bestimmen, nur dann zulässig, wenn das Zeichen den Anforderungen dieses Gesetzes entspricht.

1. Internationales Markenrecht.
Abs. 1 (N. 2—8).
2. Inland.
3. Niederlassung.
4. Mehrere Berechtigte.
5. Veränderung des Orts.
6. Schutz dieses Gesetzes.
7. Gegenseitigkeit.
8. Bekanntmachung.
Abs. 2 (N. 9—16).
9. Vertreterzwang.
10. Nichtbestellung eines Vertreters.
11. Vertreter.
12. Vollmacht. Rolle.
13. Befugnisse des Vertreters.
14. Patentanwälte.
15. Gerichtsstand.
16. Vertreter eines im Inlande Wohnenden.
Abs. 3 (N. 17, 18).
17. Akzessorischer Schutz.
18. Beschaffenheit des Zeichens.

1. Internationales Zeichenrecht. Internationales Zeichenrecht.

Der Abs. 1 bezieht sich auf alle Warenbezeichnungen, also außer auf Warenzeichen auch auf Namen, Firma und Ausstattung, während Abs. 2 und 3 nur von Warenzeichen im engeren Sinne handeln. Bei allen Warenbezeichnungen ist demnach Voraussetzung die Gegenseitigkeit, während bei Warenzeichen außerdem im Gesetz verlangt wird, daß ein Vertreter im Inlande bestellt wird (Abs. 2), daß der Anmelder im Heimatsstaate Markenschutz für das Zeichen erhalten hatte und daß dasselbe den Anforderungen unseres Gesetzes entspricht (Abs. 3). Das Erfordernis des akzessorischen Schutzes gilt aber auch für die anderen Warenbezeichnungen (N. 6).

Nicht uninteressant ist, wie diese Anforderungen während der Beratung des Gesetzes allmählich entstanden und gewachsen sind. Der Begriff der Gegenseitigkeit wurde in der Reichstagskommission schärfer gefaßt (N. 7), der Vertreterzwang fehlte in dem nicht veröffentlichten Entwurfe, welchen die Reichsregierung der Sachverständigenkommission (Einl. S. 23) vorlegte (Landgraf S. 118), die Forderung der akzessorischen Eigenschaft des Schutzes wurde in der Reichstagskommission verschärft (N. 17), die Bestimmung, daß das Zeichen dem deutschen Gesetze entsprechen muß, fehlte in dem veröffentlichten I. Entwurf (N. 18).

Durch die Internationale Union und durch die Verträge, welche das Deutsche Reich mit Österreich-Ungarn, Italien, Serbien und der Schweiz abgeschlossen hat, sind der Vertreterzwang und die akzessorische Natur des Schutzes nicht berührt; vgl. aber Art. 8 des Unionsvertrages.

Abs. 1.

2. Inland ist an sich das Deutsche Reich, einschließlich der Insel Helgoland. Auch die Freihafengebiete Hamburgs und Bremens gehören dazu (RG. Straff. 21, 205). Inland.

Sind auch die Schutzgebiete und die Konsularländer Inland? Man muß zunächst davon ausgehen, welche Zwecke der Gesetzgeber mit den einzelnen Vorschriften des § 23 verfolgt.

Der Grund des in Absatz 2 vorgeschriebenen Vertreterzwanges ist, es solle dem PA. und den interessierten Kreisen der Verkehr und die Rechtsverfolgung hinsichtlich der Warenzeichen, deren Anmelder oder Inhaber räumlich vom Deutschen Reich entfernt sind, erleichtert werden — es ist eine reine Zweckmäßigkeitsvorschrift. Auf einem ganz anderen

Gedanken beruhen die Absätze 1 und 3, welche das Erfordernis der Gegenseitigkeit und des Heimatsschutzes aufstellen. In diesen Bestimmungen vergleicht das Gesetz die deutsche Rechtsordnung mit den Rechtsordnungen anderer Staaten, die der deutschen hinsichtlich des Zeichenschutzes gleichberechtigt gegenüberstehen. Hier handelt es sich um rechtspolitische Vorschriften.

Da Abs. 2 lediglich den Satz enthält, daß derjenige, der räumlich nicht im Deutschen Reich niedergelassen ist, einen inländischen Vertreter braucht, so findet er seinem Zwecke nach gleichmäßig Anwendung auf Deutsche im Auslande, wie auch auf Gewerbetreibende in den Schutzgebieten oder den Konsulargerichtsbezirken. Es wäre verkehrt, wenn zwar Leute, die in Frankreich oder England wohnen, aber nicht solche, die in Witu oder Kamerun, in China, Persien oder Korea wohnen, Vertreter bestellen müßten (vgl. Seligsohn in Gewerbl. Rechtsschutz 4 S. 141, ferner Patentgesetz § 12 N. 2; Rhenius S. 129; Kohler Handbuch S. 414; Allfeld S. 685; aM. Damme in Gewerbl. Rechtsschutz 6 S. 252, 254).

W. XII 102.

Bezüglich der Anwendbarkeit der Abs. 1 und 3 ist folgendes zu beachten:

Für die Schutzgebiete bestimmt § 4 der Kaiserl. Verordnung vom 9. November 1900 (RGBl. S. 1005):

> Die Vorschriften der Gesetze über den Schutz von Werken der Literatur und Kunst, von Photographien, von Erfindungen, von Mustern und Modellen, von Gebrauchsmustern und von Warenbezeichnungen finden Anwendung.

Der Zweck dieser Bestimmung ist, in Ansehung der angeführten gesetzlichen Materien die Schutzgebiete an das Gebiet des Deutschen Reiches anzugliedern. Folglich wird man diejenigen, die sich in den Schutzgebieten niedergelassen haben, von den Erfordernissen der Abs. 1 und 3 befreien. Für sie kommt auch gar nicht eine der deutschen gleichberechtigte staatliche Ordnung in Betracht, der sie hinsichtlich der Warenbezeichnungen sonst unterworfen sind. Diesen Standpunkt nahm die herrschende Meinung bereits vor der Verordnung vom 9. November 1900 ein, heute wird er von allen Schriftstellern geteilt (vgl. Damme in Gewerbl. Rechtsschutz 6 S. 254).

Zweifelhafter ist die Frage, ob die Konsulargerichtsbezirke als Inland anzusehen sind. Bei ihnen fehlt die rechtliche Zugehörigkeit zum Reiche, letzteres übt dort nur einzelne staatliche Befugnisse aus. Das Reichsgesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 7. April 1900 (RGBl. S. 213) enthält sich absichtlich einer Entscheidung. Es läßt in den §§ 22 und 26 Raum für eine Kaiserl. Verordnung, durch die bestimmt werden kann, ob das Zeichengesetz Anwendung finden oder außer Anwendung bleiben soll und inwieweit die Konsulargerichtsbezirke im Sinne des Zeichengesetzes als deutsches Gebiet oder Inland oder als Ausland zu betrachten sind. Eine derartige Verordnung ist noch nicht erlassen. Bis zu ihrem Erlasse ist es Aufgabe der Wissenschaft, die auftauchenden Fragen zu beantworten.

Für die Konsularländer hat das Reich die Befugnis der Gerichtsbarkeit, und es gelten dort grundsätzlich die Vorschriften des deutschen Zivil- und Strafrechts. Die Konsulargerichtsbarkeit ist im Interesse der Reichsangehörigen und Schutzgenossen begründet worden, um sie von der Gerichtsbarkeit

des Staates, in dem sie wohnen, auszunehmen. Daß die Konsulargerichte ein deutsches Zeichen zu schützen haben, darüber besteht keine Meinungsverschiedenheit, da sie nach deutschem Recht zu urteilen haben (RG. im Bl. 8, 211). Es besteht also tatsächlich für die Reichsangehörigen und Schutzgenossen in den Konsularländern in bezug auf Zeichenrecht keine der deutschen gleichberechtigte Staatsgewalt; folglich kommt für sie Abs. 1 und 3 des § 23 nicht zur Anwendung. Es wäre zweckwidrig und unpraktisch, den deutschen Kaufmann in Ländern, welche vielfach kein Zeichengesetz haben und denen eine Jurisdiktion über ihn weder überhaupt noch im besonderen in Zeichensachen zusteht, gemäß Abs. 3 auf eine Nachsuchung des Markenschutzes in jenen Ländern zu verweisen und durch das Erfordernis der Gegenseitigkeit jedes Zeichenschutzes zu berauben. Wegen der tatsächlichen Wichtigkeit der Frage vgl. Geschäftstätigkeit des PA. S. 278, wonach es 255 deutsche Zeichen deutscher Firmen, die in China niedergelassen sind, gibt. Die vorstehende Ansicht wird von Seligsohn in Gewerbl. Rechtsschutz 4 S. 141, Rhenius S. 128, Allfeld S. 679 und von Wassermann in Gewerbl. Rechtsschutz 7 S. 89, im „Anschluß" S. 162 vertreten (vgl. auch Motive S. 20); aM. Damme im Archiv für öffentliches Recht 1900 S. 50 ff.

Niederlassung.

3. Das Gesetz legt weder auf die Staatsangehörigkeit noch auf den Wohnsitz, sondern nur auf den Ort der Niederlassung Wert. Es würde demnach ein Deutscher, welcher in Argentinien seine Niederlassung hat (mit diesem Staat besteht keine Gegenseitigkeit), auf den Schutz dieses Gesetzes keinen Anspruch haben. Hat ein Argentinier in Deutschland seine Niederlassung, so gilt er als Inländer und unterliegt nicht den Bestimmungen des § 23. Hat er sie in England oder in einem anderen Staate, mit welchem Gegenseitigkeit besteht, so finden Abs. 2 und 3 des § 23 Anwendung.

Daß die Niederlassung in irgendeiner Beziehung zu dem Geschäftsbetriebe steht, in welchem die Warenbezeichnung verwendet wird oder verwendet werden soll, ist im Gesetze nicht bestimmt.

Zu dem Begriffe der Niederlassung gehört, daß jemand ein zu dauerndem Gebrauche eingerichtetes, beständig oder doch in regelmäßiger Wiederkehr von ihm benutztes Lokal für den Betrieb seines Gewerbes besitzt (§ 42 Abs. 2 der Gewerbeordnung) und daß dieses Lokal zur unmittelbaren Abschließung von Geschäften dient (§ 21 der ZPO.). Es genügt also z. B. nicht, wenn er im Inlande nur eine Fabrik hat oder nur eine Agentur, welche die Geschäfte nicht abschließt, sondern den Abschluß von Geschäften durch Entgegennahme und Übermittelung von Aufträgen und dergleichen vorbereitet. Ebensowenig ist es ausreichend, wenn von der Niederlassung aus nur gelegentlich ein Geschäft abgeschlossen wird, sondern die Niederlassung muß bestimmungsgemäß der Mittelpunkt eines den Abschluß von Geschäften bezweckenden Betriebes sein (aM. Kent S. 555).

Für denjenigen, welcher eine geschäftliche Niederlassung nicht besitzt, tritt der Wohnsitz an die Stelle der Niederlassung, wenn es sich um den Schutz des Namens gemäß § 14 handelt (RG. Straff. 31, 30, im Bl. 4, 97; Kent S. 555, Allfeld S. 680).

Unter der Herrschaft des Markenschutzgesetzes, welches in seinem § 20 die gleiche Vorschrift hatte, nur daß es statt „Niederlassung" dort „Handelsniederlassung" hieß, war es streitig, ob letzteres Wort sich nur auf Hauptniederlassungen oder auf Zweigniederlassungen bezog. Das Reichs-

gericht (RG. 21, 1) nahm an, daß eine Hauptniederlassung im Inlande erforderlich sei. Es begründete seinen Standpunkt damit, daß nach dem Sprachgebrauch des Handelsgesetzbuchs (Art. 19, 21) das Wort „Handelsniederlassung" nur die Haupt-, nicht die Zweigniederlassung bedeute, daß nach § 1 des Markenschutzgesetzes der Markenschutz von der Eintragung der Firma bedingt sei und daß nach derselben Vorschrift die Anmeldung des Zeichens zum Handelsregister der Hauptniederlassung zu erfolgen habe.

Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Begründung des Reichsgerichts zutreffend war, denn sie ermangelt für den § 23 des neuen Gesetzes jeder Bedeutung. In diesem § 23 ist, wie gesagt, das Wort „Handelsniederlassung" durch „Niederlassung" ersetzt. Der Grund der Änderung lag darin, daß jetzt nicht mehr bloß Kaufleute, deren Firma im Handelsregister eingetragen ist, sondern alle Gewerbetreibenden den Markenschutz erlangen können (N. 1 zu § 1). Für die Einschränkung des Wortes „Niederlassung" auf Hauptniederlassung spricht aber keiner der drei reichsgerichtlichen Gründe: der Sinn, welchen das Handelsgesetzbuch mit „Handelsniederlassung" verbindet, kann nicht ins Gewicht fallen und die in bezug genommenen Bestimmungen des Markenschutzgesetzes gelten heute nicht mehr. Es kommt somit jetzt nur darauf an, ob eine Zweigniederlassung die Merkmale besitzt, welche oben für eine Niederlassung entwickelt sind. Und dies ist der Fall. Denn eine Zweigniederlassung ist nur dann vorhanden, „wenn an einem vom Sitze des Hauptgeschäfts verschiedenen Orte gleichartige Geschäfte des Prinzipals abgeschlossen werden, dieser abgezweigte Betrieb nach seiner Organisation auf die Dauer berechnet ist und der damit Beauftragte eine selbständige Tätigkeit entwickelt" (Staub Kommentar zum Handelsgesetzbuch § 13, Kammergericht bei Johow und Küntzel 5, 22). Ebenso: RG. 41, 66, im Bl. 4, 118; RG. Straff. 35, 415.

Mehrere Berechtigte. 4. Bei mehreren Berechtigten liegt der Fall des § 23 schon vor, wenn nur einer im Inlande keine Niederlassung hat.

Veränderung des Orts. 5. Wenn der Berechtigte seine inländische Niederlassung aufgibt oder wenn das Recht auf einen übergeht, welcher hier keine Niederlassung hat, so wird der § 23 anwendbar. Im umgekehrten Falle hört seine Anwendbarkeit, insbesondere die des Abs. 2, auf. Trotz der Übertragung des Rechts auf einen Inländer muß aber nachgewiesen werden, daß für die ursprüngliche Anmeldung den Vorschriften des § 23 genügt ist (PA. im Bl. 9, 283).

Im ersten Falle wird der Übergang in der Rolle nur vermerkt, wenn die Voraussetzungen des Abs. 1 und 2 erfüllt sind. Außerdem muß dargetan werden, daß das Zeichen auch im Staate der Niederlassung des neuen Inhabers (Abs. 3) für ihn eingetragen ist (PA. im Bl. 6, 378; 7, 248). Dagegen wird nach einer nicht unbedenklichen Praxis bei der Übertragung des Zeichens von einem Ausländer auf einen andern Ausländer, wenn letzterer einem andern Staat angehört, die Vorlegung eines ausländischen Schutzzeugnisses und der Nachweis der im Ausland erfolgten Umschreibung nicht erfordert (Geschäftstätigkeit des PA. S. 282).

Schutz dieses Gesetzes. 6. Schutz dieses Gesetzes. Der Abs. 1 bezieht sich, wie der Wortlaut ergibt, im Gegensatze zu Abs. 2 und 3 nicht bloß auf die Warenzeichen, sondern auf alle Warenbezeichnungen; also auch auf den Schutz des Namens, der Firma und der Ausstattung.[x] Er erstreckt sich bei Warenzeichen sowohl auf den Anspruch auf Eintragung (N. 1 zu § 7), als auf die Rechte aus der Eintragung (N. 14 zu § 7), z. B. das Widerspruchs-

recht aus § 5 (PA. im Bl. 1, 99). Eine Eintragung, die unter Verletzung des Abs. 1 erfolgt ist, unterliegt der Löschung nach § 8 Abs. 2 Nr. 2. Dagegen wird das zu Recht eingetragene Zeichen lediglich unwirksam, wenn nachträglich die Voraussetzungen des Abs. 1 bei ihm wegfallen, z. B. wenn die Gegenseitigkeit fortfällt, es wird aber nicht von Amts wegen gelöscht (Allfeld S. 680, Rhenius S. 128, 130). Tritt die Voraussetzung der Gegenseitigkeit erst im Laufe des Anmeldungsverfahrens ein, so wird die Priorität erst von diesem Zeitpunkt ab zu rechnen sein (vgl. auch PA. im Bl. 9, 285). Das Klagerecht des § 9 Nr. 2 und 3 steht jedem Ausländer ohne weiteres offen, bei ihm handelt es sich nicht um den „Schutz der Warenbezeichnungen" des Ausländers (N. 7 zu § 9). Lau (Gewerbl. Rechtsschutz 7, 202) zählt die Ausstattung nicht zu den Warenbezeichnungen.

Der Grundsatz des Abs. 3, daß ausländische Warenzeichen in Deutschland nur akzessorischen Schutz erlangen können (N. 17), muß aus inneren Gründen auch für die anderen Warenbezeichnungen gelten. Ein Ausländer darf hier Namens-, Firmen- und Ausstattungsrecht nur dann genießen, wenn er in seiner Heimat in bezug auf diese Güter sich in einer geschützten Rechtsstellung befindet. Unser Gesetz schafft ihm kein Namens-, Firmenrecht usw., sondern verbietet nur Verletzungen des nach dem ausländischen Gesetze bestehenden Rechts. Es will nicht, daß diese Rechte, welche als Rechte der Persönlichkeit ihrem Wesen nach an keine lokalen Schranken gebunden sind, an unserer Grenze endigen sollen. Für die Praxis ist die Frage durch die Plenarentscheidung des Reichsgerichts (RG. 46, 125, im Bl. 7, 51) erledigt, die sich der vorstehenden Auffassung anschließt. Dort ist die Literatur und Rechtsprechung angeführt (vgl. ferner PA. im Bl. 9, 203; Allfeld S. 689, Fuld in Gewerbl. Rechtsschutz 7, 161, Lau ebenda 7, 97; 8, 69; 9, 113; aM. Kohler in Gewerbl. Rechtsschutz 2, 128, Osterrieth ebenda 8, 67). In welcher gesetzlichen Form der fraglichen Warenbezeichnung ein Schutz im Auslande gewährt ist, ist ohne Bedeutung; es genügt, wenn sie durch analoge Rechtssatzungen gegen Nachahmung gesichert ist (OLG. Hamburg im Bl. 6, 286).

Inwieweit für Angehörige der Internationalen Union vorstehende Grundsätze abgeändert sind, vgl. Art. 8 des Unionsvertrages.

7. Gegenseitigkeit. Nach dem Entwurfe sollte es in Anlehnung an § 20 des Markenschutzgesetzes für diesen Begriff genügen, wenn deutsche Warenbezeichnungen im Auslande „einen Schutz" genießen (vgl. auch § 13 des Gesetzes, betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern). Durch die jetzige Fassung, welche von der Reichstagskommission herrührt, ist scharf zum Ausdruck gebracht, daß nicht bloß zu prüfen ist, ob der fremde Staat einen Schutz gewährt, welcher sich als wirklicher und genügender Schutz erweist, sondern auch ob die deutschen Warenbezeichnungen in bezug auf den Umfang dieses Schutzes nicht schlechter behandelt werden als die des betreffenden Staates. Ob der Schutz ein dem Schutze unseres Gesetzes gleichwertiger ist, ist unerheblich. **Gegenseitigkeit.**

Hat der, welcher ohne inländische Niederlassung auf den Schutz dieses Gesetzes Anspruch macht, in verschiedenen Staaten Niederlassungen, so ist derjenige Staat maßgebend, in welchem er seine Hauptniederlassung hat. Dafür spricht nicht bloß der Wortlaut „seine Niederlassung" (Kohler S. 430), sondern auch die Analogie der Verträge mit Österreich-Ungarn,

Italien, Serbien und der Schweiz (§ 2 derselben, ebenso Art. I des vierten Protokolls der Madrider Konferenz der Unionsstaaten). Sind die mehreren Niederlassungen ganz unabhängig voneinander, so daß keine von ihnen Haupt- oder Zweigniederlassung ist, so genügt es, wenn in einem der Staaten Gegenseitigkeit gilt (OLG. Hamburg bei Seuffert n. F. 22, 258, in Gewerbl. Rechtsschutz 3, 278; Allfeld S. 683; Kent S. 558, 559).

Bekanntmachung.

8. Die Prüfung der Gegenseitigkeit steht nicht den Gerichten oder dem PA., sondern dem Reichskanzler zu. Das Ergebnis seiner Prüfung, wie es sich in der Bekanntmachung bezw. Nichtbekanntmachung im Reichs-Gesetzblatt kundgibt, ist für sämtliche Behörden maßgebend. Diese dürfen ohne die Bekanntmachung Gegenseitigkeit nicht annehmen, nach der Bekanntmachung sie nicht in Abrede stellen (RG. in Jurist. Wochenschrift 1889 S. 349, RG. Straff. 34, 275, wo aber Gegenseitigkeit und akzessorischer Schutz nicht geschieden sind). Insbesondere darf das PA. hier — im Gegensatz zu seiner Praxis in Gebrauchsmustersachen (S. 12 der Denkschrift, Nr. 118 der Drucksachen des Reichstags 1893/94) — ein Zeichen nicht eintragen, bevor es nicht festgestellt hat, daß die betreffende Bekanntmachung ergangen ist. Ist keine ergangen, so muß ein Vorbescheid gemäß § 21 Abs. 3 des Patentgesetzes erlassen werden (N. 1 zu § 10). Staatsverträge, die im Reichs-Gesetzblatt verkündet werden, stehen der Bekanntmachung des Reichskanzlers gleich. Dies gilt namentlich für die Internationale Union (PA. im Bl. 9, 285).

Gegenseitigkeit besteht nach der Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 22. September 1894 (RGBl. S. 521) mit folgenden Staaten: Belgien, Brasilien, Bulgarien, Dänemark, Frankreich, Griechenland, Großbritannien, Italien, Luxemburg, Niederlande, Österreich-Ungarn, Rumänien, Rußland, Schweden und Norwegen, Schweiz, Serbien, Venezuela und Vereinigte Staaten von Amerika. Die einzelnen der Bekanntmachung zugrunde liegenden Verträge sind im Bl. 1, 66 zu finden. Späterhin sind hinzugekommen: Japan (Handelsvertrag vom 4. April 1896 Art. XVII, RGBl. S. 722), Mexiko (RGBl. 1899 S. 284), Guatemala (RGBl. 1899 S. 543), Costa Rica (RGBl. 1901 S. 375), Ecuador (RGBl. 1903 S. 122) und infolge des Beitritts des Deutschen Reichs zur Union Spanien, Portugal, Tunis, Neuseeland und Queensland (PA. im Bl. 9, 285), sowie Kuba (Bl. 10, 294). Wieweit sich die Gegenseitigkeit auf die Kolonieen der einzelnen Staaten erstreckt, ist nach den einzelnen Staatsverträgen zu bestimmen.

Der Reichskanzler kann seine Bekanntmachung jederzeit durch eine andere widerrufen, doch ist auch deren bindende Kraft davon abhängig, daß sie im Reichs-Gesetzblatt verkündigt ist.

Unkenntnis der Bekanntmachung schützt nicht vor Bestrafung, da es sich nur um einen Rechtsirrtum handelt (Stenglein S. 129).

Abs. 2. Gz. XVIII 182.

Vertreterzwang.

9. Nach dem Vorbilde des Patentgesetzes (§ 12) und des Gesetzes, betr. den Schutz der Gebrauchsmuster (§ 13), ist für ausländische Zeicheninhaber der Vertreterzwang eingeführt worden, um sowohl den beteiligten Kreisen als auch dem PA. den geschäftlichen Verkehr mit den im Auslande wohnhaften Berechtigten zu erleichtern (Motive S. 19). Unter Ausland sind hier auch die Schutzgebiete und Konsularbezirke zu verstehen (N. 2). Die Gleichstellung der Angehörigen der Vertragsstaaten ist für den Vertreterzwang ohne Bedeutung (N. 1).

Der Wortlaut des Abs. 2 weicht von den vorbildlichen Bestimmungen, insbesondere von § 12 des Patentgesetzes, an den er sich sonst ganz anlehnt, in einem erheblichen Punkte ab. Jener § 12 bestimmt, daß der nicht im Inlande Wohnende den Anspruch auf Erteilung des Patents und die Rechte aus dem Patent nur geltend machen kann, wenn er im Inlande einen Vertreter bestellt hat. Unser § 23 Abs. 2 schreibt dagegen vor, daß die Geltendmachung nur durch einen im Inlande bestellten Vertreter erfolgen kann. Der Unterschied zwischen den beiden Bestimmungen springt um so mehr in die Augen, wenn man erwägt, daß das Reichsgericht den ausländischen Patentinhaber, welcher vorschriftsmäßig einen Vertreter bestellt hat, für befugt erklärt, auch persönlich oder durch einen anderen Bevollmächtigten seine Rechte geltend zu machen, insbesondere den Strafantrag zu stellen (RG. Straff. 6, 10; RG. im Bl. 5, 239).

Irgend ein Grund für die Abweichung ist nicht ersichtlich, weder die Motive noch die Reichstags- oder die Kommissionsverhandlungen enthalten den geringsten Hinweis darauf, daß eine Abweichung beabsichtigt war. Trotzdem muß man wegen des unzweideutigen Wortlauts des ersten Satzes denselben dahin auslegen, daß der Inhaber Anspruch und Recht nur geltend machen kann, wenn er einen Vertreter bestellt hat, und daß er beide nicht selbst oder durch einen anderen geltend machen darf (RG. in Jurist. Wochenschrift 1898 S. 21; im Bl. 6, 255; RG. Straff. 36, 413; Kent S. 570, Allfeld S. 686).

Der Vertreter ist nicht gesetzlicher Vertreter eines beschränkt Handlungsfähigen, sondern er ist nur der gesetzliche Bevollmächtigte desselben. Prozeßpartei, strafantragsberechtigt bleibt allein der Zeicheninhaber, nur darf er diese Rechte nicht selbst ausüben. Die Frist zur Stellung des Strafantrages bemißt sich deshalb nach der Kenntnis des Zeicheninhabers, der Antrag selbst muß innerhalb der Frist von dem Vertreter gestellt werden. Der Antrag eines nicht ordnungsmäßig bestellten Vertreters ist unwirksam und kann durch Genehmigung des ordentlich bestellten Vertreters nach Ablauf der Frist nicht Kraft erlangen (RG. Straff. 36, 413, im Bl. 10, 368). Dagegen kann im bürgerlichen Rechtsstreit das Verfahren des Vertreters ohne gesetzliche Vertretungsmacht seitens des wahren Vertreters nachträglich genehmigt werden (RG. im Bl. 6, 255). Der Zeicheninhaber bleibt auch trotz des Vertreters prozeß- und eidesfähig, nur handelt er vor dem PA. und den Gerichten durch den Vertreter, ähnlich wie die Partei im Landgerichtsstreite eines Anwalts bedarf (§ 78 ZPO.). Materiell verfügt über das Zeichen nicht der Vertreter, sondern der Berechtigte, folglich ist zur Übertragung oder Löschung des Zeichens die Erklärung des Zeicheninhabers und nicht die des Vertreters erforderlich; dasselbe ist bei sonstigen dinglichen Verträgen über das Zeichenrecht anzunehmen (Allfeld S. 687, Kent S. 578). Eine Klage des Zeicheninhabers selbst ist ebenso abzuweisen wie die Klage einer Partei ohne Anwalt im Anwaltsprozeß. Der Einwand der mangelnden gesetzlichen Vertretung (§ 274 Nr. 7 ZPO.) ist schwerlich analog anzuwenden (Allfeld S. 687).

Der Vertreterzwang bezieht sich nur auf Warenzeichen, nicht auf sonstige Warenbezeichnungen, wie Name, Firma oder Ausstattung (RG. Straff. 31, 30, im Bl. 4, 97).

10. Über den Anspruch auf Schutz des Zeichens siehe N. 1 zu § 7, über das durch die Eintragung begründete Recht N. 2, 14 zu § 7. Nichtbestellung eines Vertreters.

An die Nichtbestellung des Vertreters knüpft das Gesetz nicht den Rechtsnachteil des Verlustes des Anspruchs bezw. des Rechts, sondern nur den, daß man beide nicht *geltend machen* kann. Vgl. deshalb die Erörterungen in N. 14 zu § 7. Zu beachten ist, daß im § 23 auch die Geltendmachung des Anspruchs auf Eintragung in Frage steht. Diese Geltendmachung hat nicht mit der Anmeldung ihr Ende erreicht, setzt sich vielmehr in dem ganzen Vorprüfungsverfahren bis zur Eintragung fort. Meldet jemand, der im Inlande keine Niederlassung hat, ein Zeichen an, ohne gleichzeitig einen Vertreter zu bestellen, so erläßt der Vorprüfer gemäß § 21 Abs. 2 des Patentgesetzes einen Vorbescheid (N. 1 zu § 10). Im Falle nachträglicher Bestellung eines Vertreters gilt als Tag der Anmeldung erst der Tag, an dem die Bestellung zur Kenntnis des PA. gelangt ist (Geschäftstätigkeit des PA. S. 277). Fällt der bestellte Vertreter vor der Eintragung weg, so setzt das PA. dem Anmelder eine Frist zur Bestellung eines neuen und versagt die Eintragung, wenn die Frist unbenutzt abläuft. Wenn für ein gültig begründetes Zeichen der notwendige Vertreter fehlt, so ruht das Recht, es sind alsdann die Grundsätze anzuwenden, die oben N. 14 zu § 7 für den Übergang des Zeichens ohne Umschreibung entwickelt sind (vgl. RG. Straff. 34, 34).

Vertreter. 11. Der *Vertreter* muß im *Inlande* wohnen, kann aber Ausländer sein (RG. Straff. 36, 413, im Bl. 10, 368). Schutzgebiete und Konsularbezirke gelten hier nicht als Inland (N. 2). Nach § 8 der Verordnung vom 30. Juni 1894 findet hier § 28 der Verordnung vom 11. Juli 1891 entsprechende Anwendung:

> Vertreter in Patentangelegenheiten und in Angelegenheiten des Gebrauchsmusterschutzes haben dem Patentamt gegenüber ihre Bevollmächtigung durch eine Vollmacht nachzuweisen.
>
> Die Vollmachten müssen auf prozessfähige, mit ihrem bürgerlichen Namen bezeichnete Personen lauten.
>
> Sind mehrere Personen bevollmächtigt, so gelten dieselben für befugt, sowohl gemeinschaftlich als auch einzeln die Vertretung wahrzunehmen. Eine abweichende Bestimmung dürfen die Vollmachten nicht enthalten.

Von Wichtigkeit ist namentlich, daß *bei mehreren Vertretern jeder einzelne selbständig* handeln, z. B. Prozeßvollmacht erteilen darf.

Vollmacht. Rolle. 12. Die *Vollmacht* (vgl. N. 11) muß schriftlich erteilt sein und bedarf keiner beweisenden Form. Sie zählt nicht zu den Eingaben im Sinne des § 34 des Patentgesetzes (N. 3 zu § 2) und kann deshalb auch in fremder Sprache abgefaßt sein. Sie wird häufig über den Inhalt des § 23 Abs. 2 hinausgehen. Wegen ihres Inhalts vgl. Bl. 1, 303.

Beim Übergang des Rechts auf einen andern muß natürlich eine neue Vollmacht, sei es für den bisherigen, sei es für einen andern Vertreter erteilt werden.

Die *Stempelpflichtigkeit* der Vollmacht ist nach dem Orte der Ausstellung zu beurteilen. Wird sie im Auslande ausgestellt, so unterwirft sie der Umstand, daß sie vom Vertreter dem PA. überreicht wird, dem preußischen Landesstempel (RG. 54, 426; aM. Heinitz Stempelsteuergesetz 2. Aufl. S. 31).

Der Name und Wohnort des Vertreters, Änderungen in der Person, im Namen oder im Wohnorte des Vertreters werden in die *Rolle* ein-

getragen (§ 3 Abs. 1 Nr. 3); ebenso wird das Erlöschen der notwendigen Vollmacht eingetragen, wenn das Zeichen auf jemand übergeht, der eine inländische Niederlassung hat oder wenn der Zeicheninhaber im Inlande eine Niederlassung errichtet (N. 5). Die Vertretungsmacht wird trotzdem bestehen bleiben, nur ihre Ausschließlichkeit ist weggefallen. Die Eintragung ist für die Entstehung oder Beendigung der Vollmacht zwischen den Parteien unerheblich. Den Dritten, insbesondere dem PA. und den Gerichten gegenüber, gilt aber nur der in die Rolle Eingetragene als Vertreter. Die Rechtsakte, die durch oder gegen ihn erfolgt sind, muß der Vertretene gegen sich gelten lassen.

13. Der Vertreter ist kraft Gesetzes zur Vertretung des Zeicheninhabers legitimiert. Befugnisse des Vertreters.

a) in dem nach Maßgabe dieses Gesetzes vor dem Patentamt stattfindenden Verfahren. Das Patentamt tritt, wenn ein Vertreter bestellt ist, mit diesem in Verkehr und stellt ihm alle Verfügungen und Beschlüsse zu;

b) in allen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche das Zeichen betreffen.

α) Es muß eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit vorliegen. Selbstverständlich werden hierdurch die Vorschriften der ZPO. über Anwaltszwang nicht berührt. Zu Verfügungen außerhalb des Rechtsstreits ist der Vertreter nicht befugt: er kann weder Lizenzen erteilen, noch den Geschäftsbetrieb mit Zeichen auf andere übertragen; dagegen kann er auch außergerichtlich die Rechte des Zeicheninhabers Dritten gegenüber wahrnehmen.

β) Die Rechtsstreitigkeit muß ein Zeichen betreffen. Dieser Ausdruck begreift nicht bloß „die Rechtsstreitigkeiten, in welchen ein Anspruch auf Grund dieses Gesetzes geltend gemacht ist“ (N. 2 zu § 21), sondern u. a. auch Streitigkeiten, welche aus Übertragung des Zeichens oder wegen Lizenzgebühren entstehen; der Vertreter ist bezüglich der Klage auf Löschung, auf Unterlassung der Benutzung des Zeichens ebenfalls legitimiert (RG. 42, 92, im Bl. 5, 30);

c) zur Stellung von Strafanträgen wegen Verletzung des Zeichenrechts. Darin liegt auch ausgesprochen, daß der Vertreter ohne weitere Vollmacht für den Inhaber als Nebenkläger auftreten und Buße verlangen kann. Es fehlt an jedem Grunde, ihm die Beitreibung der Entschädigung nur im Zivil- und nicht auch im Strafprozeß zu gestatten (Seligsohn Patentgesetz § 12 N. 9);

d) in dem Verfahren der Beschlagnahme und Einziehung gemäß § 17 (Kent S. 577, Allfeld S. 687).

Eine Beschränkung der Vollmacht ist Dritten gegenüber bedeutungslos. Der Vertreter ist aber dem Inhaber schadensersatzpflichtig, wenn er die Beschränkungen nicht beachtet.

Eine Erweiterung der Vollmacht dahin, daß der Vertreter hinsichtlich des Zeichens alle Rechtshandlungen für den Berechtigten vornehmen darf, ist zweckmäßig, weil dadurch Zweifel ausgeschlossen werden und die Einfachheit gefördert wird.

Der Vertreter kann sich für alle seine Befugnisse oder für einzelne derselben andere substituieren, wenn der Besteller es in der Vollmacht nicht verboten hat.

Der Kreis der Geschäfte, zu denen der Vertreter befugt ist, geht über die „Geltendmachung" des Rechts (N. 10) hinaus. Insoweit er darüber hinausgeht, kann der Inhaber auch selbständig auftreten (N. 9).

Durch den Tod oder die Geschäftsunfähigkeit des Zeicheninhabers erlischt die Vollmacht des Vertreters der Regel nach nicht (Dernburg Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches I S. 481), wohl aber durch Widerruf. Für das PA. und Dritte bleibt aber der Vertreter, so lange er in der Rolle eingetragen ist, zur Vertretung legitimiert (§ 171 BGB.). Tod und Geschäftsunfähigkeit des Vertreters beenden die Vertretung; ebenso hört seine Befugnis auf, wenn er ins Ausland zieht (Kent S. 573; aM. Allfeld S. 688).

Patentanwälte.

14. Zu Vertretern werden vorzugsweise Patentanwälte bestellt, d. h. Personen, welche sich berufsmäßig mit der Vertretung vor den PA. befassen und in die beim PA. geführte Liste der Patentanwälte eingetragen sind. Ihre Rechtsverhältnisse sind durch das Reichsgesetz vom 21. Mai 1900 geregelt (vgl. die Arbeiten von Damme, Schmid, Stephan, Leander über dieses Gesetz). Personen, die der Präsident des PA. auf Grund des § 17 des Gesetzes vom Vertretungsgeschäft ausgeschlossen hat, können zu Vertretern nicht bestellt werden (Damme im Gewerbl. Rechtsschutz 6, 1).

Gerichtsstand.

15. Nach dem Vorbilde des § 12 des Patentgesetzes ist hier ein besonderer — nicht ausschließlicher — Gerichtsstand an dem Orte geschaffen, wo der Vertreter wohnt. Ist der Vertreter weggefallen oder hat er seinen Wohnsitz in Deutschland aufgegeben, so ist das Königl. Amts- oder Landgericht I in Berlin zuständig.

Das Gericht ist nur zuständig für Klagen, also nicht für Strafverfolgungen. Bei den Klagen müssen folgende drei Voraussetzungen vorliegen:

a) Sie müssen das Zeichen betreffen (N. 13).

b) Der Inhaber muß Beklagter sein.

c) Das Zeichen muß noch eingetragen sein.

Der § 12 des Patentgesetzes geht dagegen weiter, indem er jenes Gericht — als Gerichtsstand des Vermögens (§ 23 ZPO.) — für alle vermögensrechtlichen Streitigkeiten, die gegen den Patentinhaber aus irgend einem Rechtsgrunde erhoben werden, zuständig sein läßt (Seligsohn Patentgesetz § 12 N. 13).

Das Amtsgericht I in Berlin ist ferner nach § 2369 BGB. und §§ 72, 73 des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 zuständig für die Ausstellung eines Erbscheines in Ansehung eines Zeichens oder einer Zeichenanmeldung, die einem Ausländer gehören, wofern dieser zur Zeit des Erbfalls im Inland weder Wohnsitz noch Aufenthalt hatte.

Vertreter eines im Inlande Wohnenden.

16. Auch der Inhaber einer inländischen Niederlassung kann einen Vertreter bestellen. Auf diesen finden aber die Bestimmungen des § 23 keine Anwendung. Seine Befugnisse insbesondere richten sich nach dem Inhalte seiner Vollmacht. In die Rolle wird er nicht eingetragen.

Abs. 3.

Akzessorischer Schutz.

17. Wer im Inlande keine Niederlassung hat, kann sowohl nach früherem (§ 20 Nr. 2 des Markenschutzgesetzes), als nach jetzigem Rechte für

ein Zeichen nur akzessorischen Schutz erhalten (N. 6). Über den Grund siehe Kohler S. 412ff. Der Ausländer, der im Inlande seine Niederlassung hat, braucht dagegen, wenn er in Deutschland ein im Auslande schon geschütztes Zeichen anmeldet, nicht nachzuweisen, daß er auch in jenem Auslandsstaate eine Niederlassung besitzt (PA. im Bl. 10, 399).

In zwei Richtungen weichen die jetzigen Bestimmungen von den früheren ab:

a) Früher genügte der Nachweis, „daß in dem fremden Staate die Voraussetzungen erfüllt sind, unter welchen der Anmeldende dort einen Schutz für das Zeichen beanspruchen kann". So lautete auch der Entwurf unseres Gesetzes. In der Reichstagskommission erhielt es aber die jetzige Fassung. Ein Mitglied der Kommission wies nämlich darauf hin, daß man bisher Ausländern die Eintragung von Zeichen gestattet habe, ohne den Nachweis, daß diese Zeichen nach dem englischen Markenrecht in England eingetragen waren und nur auf die Bemerkung hin, daß der Antragsteller in England durch das gemeine Recht (Common Law) gegen Nachahmung dieser Zeichen geschützt sei, daß er also dort einen Schutz genieße. Diese Auffassung wollte man für die Zukunft verhindern (Kommissionsbericht S. 9).

Es genügt also nicht, daß das Zeichen im Heimatsstaate nach dem gemeinen Recht geschützt ist, sondern es muß dort einen markenrechtlichen Spezialschutz entsprechend den dortigen Bestimmungen genießen. Hat der Anmelder in verschiedenen fremden Staaten Niederlassungen, so gilt das in N. 7 Gesagte.

J. u. b. Kohler D. 344.

Ob das Zeichen den ausländischen Schutz zu Recht genießt, geht das PA. nichts an. Dieses prüft nur, ob der Anmelder in dem fremden Staate für das Zeichen den Markenschutz hat. Trotz des Wortlautes kommt es nicht darauf an, ob der Anmelder jenen Schutz nachgesucht hat; er kann das Zeichen derivativ erworben haben. Andererseits reicht es auch nicht hin, daß der Anmelder den Schutz nachgesucht und erhalten hat: er muß ihn auch noch zur Zeit der Anmeldung besitzen. Aus der akzessorischen Natur des Schutzes ist weiter zu folgern, daß der Heimatschutz auch noch im Augenblick der Eintragung in Deutschland bestehen muß (PA. im Bl. 10, 304). J. VIII 34 Magnolia = PA. XIX 23.

Diesen Nachweis wird der Anmelder durch ein Zeugnis der Zeichenbehörde des Auslandsstaates, dem der beglaubigte Abdruck bezw. die beglaubigte Abschrift des Zeichens beigefügt ist, führen. Die Frist zwischen dem Datum des Zeugnisses und der Anmeldung darf nicht zu lang sein; darüber entscheidet das freie Ermessen des PA. Letztere Behörde hat aber weder im Erteilungsverfahren noch später (§ 8 Abs. 2 Nr. 2) zu prüfen, ob die Erteilung des Markenschutzes im Auslande zu Recht erfolgt ist: es genügt die objektive Tatsache, daß der Schutz erteilt ist (vgl. für das frühere Recht: RG. 13, 1; aM. Lau im „Anschluß" S. 124 ff. Deshalb leugnen Osterrieth-Axster S. 44, daß in Deutschland die Auslandsmarke tatsächlich nur akzessorischen Schutz genießt.

Das Zeichen muß im Auslande in derselben Form und für die gleichen Waren geschützt sein, es reicht nicht aus, wenn es dort nur als Bestandteil einer andern Marke eingetragen ist. Nur ganz geringfügige Abweichungen sind bei der Anmeldung in Deutschland gestattet, die Frage der Identität ist nicht etwa auf Grund des § 20 oder an der Hand der ausländischen

Beschreibung des Zeichens oder seiner dortigen materiellen Tragweite zu beurteilen (PA. im Bl. 7, 46, 47 und 283; 8, 9; RG. Straff. 35, 321, im Bl. 8, 280; PA. im Bl. 9, 203). Das Vorhandensein des Auslandsschutzes ist kein formelles, sondern ein materielles Erfordernis der Anmeldung, es ist deshalb im Löschungsverfahren des § 8 Abs. 2 Ziffer 2 nachzuprüfen; wegen der streng akzessorischen Natur der Auslandsmarke haben sogar die Gerichte die gesetzliche Vorbedingung des Auslandsschutzes selbständig und unabhängig vom PA. festzustellen und nur ein zu Recht eingetragenes Auslandszeichen anzuerkennen (RG. Straff. 35, 321, PA. im Bl. 9, 203; vgl. § 8 N. 4). Die nachträgliche Eintragung der Marke im Auslande kann den ursprünglichen Mangel des Schutzes im Heimatslande nicht heilen; wenn das Anmeldungsverfahren noch schwebt, würde es zur Eintragung führen können, aber nur mit der Priorität des Tages, an dem der ausländische Schutz mit Recht geltend gemacht ist. Dies alles trifft aber nur die Rechtsgültigkeit der Eintragung. Das Zeichen selbst unterliegt nach der Eintragung den deutschen Bestimmungen, die seinen Schutzbereich und die Wirksamkeit etwaiger Verfügungen über dasselbe regeln (RG. 51, 263, im Bl. 8, 232).x Deshalb ist es unrichtig, wenn Lau im „Anschluß" S. 126 eine Löschungsklage gewährt, weil das Zeichen im Auslande hinterher aus einem materiellen Grunde, z. B. wegen Verletzung eines ausländischen Prioritätsrechts, vernichtet worden ist (gegen Lau Allfeld S. 691).

Genügt die Anmeldung nicht den vorstehenden Bestimmungen, so erläßt der Vorprüfer einen Vorbescheid gemäß Abs. 2 oder Abs. 3 des § 21 des Patentgesetzes; vgl. N. 1 zu § 10. Wegen der Priorität vgl. N. 7a zu § 2.

b) Während nach § 20 Nr. 3 des Markenschutzgesetzes das Zeichenrecht nur insofern und auf so lange bestehen blieb, als in den fremden Staaten der Anmelder in der Benutzung des Zeichens geschützt war, ist diese Bestimmung jetzt weggefallen.x Ist bei uns das Zeichenrecht einmal erworben, so besteht es fort, auch wenn der Schutz im Heimatsstaate erloschen ist (Motive S. 19, Rhenius S. 130, Kent S. 582). Allfeld S. 691 will zu Unrecht in diesem Falle dem Zeichen trotz der Eintragung den Schutz nicht ferner gewähren; ähnlich: Lau im „Anschluß" S. 130, im Gewerbl. Rechtsschutz 7, 202 und 8, 265.

Der Geltungsbereich des Auslandszeichens bestimmt sich nach deutschem Recht, wenn es in die deutsche Zeichenrolle eingetragen ist (PA. im Bl. 10, 308).

Beschaffenheit des Zeichens.

18. Unter der Herrschaft des Markenschutzgesetzes war es streitig, ob das ausländische Zeichen den Anforderungen des deutschen Gesetzes entsprechen mußte. Die Frage wurde insbesondere in dem Falle praktisch, wenn Ausländer, in deren Heimatsstaate Wortzeichen geschützt wurden, für solche in Deutschland, wo nach § 3 Abs. 2 des Markenschutzgesetzes bloße Wörter nicht zeichenfähig waren, Schutz beanspruchten. Die Praxis des Reichsgerichts war zwar nicht ganz einheitlich (RG. 3, 74; 18, 85; 22, 93; RG. Straff. 14, 234; 22, 178), hat aber meistens die Grundsätze des ausländischen Rechts für maßgebend erachtet. Ebenso Kohler S. 436, Kohler Aus dem Patent- und Industrierecht II S. 17; aM. v. Bar Internationales Privatrecht 2. Aufl. II S. 275. Die beiden im Reichs-Anzeiger veröffentlichten Entwürfe ließen die Frage offen, der Bundesrat fügte die jetzige

Bestimmung, daß das Zeichen den Anforderungen unseres Gesetzes entsprechen muß, ein, damit der Ausländer nicht günstiger gestellt sei, als der Inländer (Motive S. 20). Die Frage hat allerdings jetzt, nachdem das deutsche Gesetz Wortmarken in weitem Umfange zuläßt (N. 12 ff. zu § 4), ihre frühere Bedeutung verloren. Entspricht das Zeichen nicht den Anforderungen, so ist ein Vorbescheid gemäß § 21 Abs. 3 des Patentgesetzes zu erlassen (N. 1 zu § 10).

Ausnahmen von dieser Vorschrift können durch Staatsverträge getroffen werden. Dies ist durch die Verträge mit Österreich-Ungarn, Italien, Serbien und der Schweiz und durch die Internationale Union geschehen, deren Text in den Anlagen abgedruckt ist. Verträge aus der Zeit vor 1894, die in ihrer Geltung lokal beschränkt sind, kommen jetzt nicht mehr in Betracht (PA. im Bl. 5, 271).

§. 24.

Auf die in Gemäßheit des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 in die Zeichenregister eingetragenen Waarenzeichen finden bis zum 1. Oktober 1898 die Bestimmungen jenes Gesetzes noch ferner Anwendung. Die Zeichen können bis zum 1. Oktober 1898 jederzeit zur Eintragung in die Zeichenrolle nach Maßgabe des gegenwärtigen Gesetzes angemeldet werden und unterliegen alsdann dessen Bestimmungen. Die Eintragung darf nicht versagt werden hinsichtlich derjenigen Zeichen, welche auf Grund eines älteren landesgesetzlichen Schutzes in die Zeichenregister eingetragen worden sind. Die Eintragung geschieht unentgeltlich und unter dem Zeitpunkte der ersten Anmeldung. Ueber den Inhalt der ersten Eintragung ist ein Zeugniß der bisherigen Registerbehörde beizubringen.

Mit der Eintragung in die Zeichenrolle oder, sofern eine solche nicht erfolgt ist, mit dem 1. Oktober 1898 erlischt der den Waarenzeichen bis dahin gewährte Schutz.

1. Übergangsbestimmungen.
   Abs. 1 (N. 2—4).
2. Markenschutzgesetz.
3. Anmeldung zur Zeichenrolle.
4. Älterer landesgesetzlicher Schutz.
   Abs. 2 (N. 5).
5. Erlöschen des Schutzes.

Übergangsbestimmungen.

1. Übergangsbestimmungen. Das Gesetz will die gerichtlichen Zeichenregister im Interesse der Übersichtlichkeit und Klarheit des ganzen Zeichenwesens beseitigen (N. 18 zu § 1). Die dort eingetragenen Zeichen, an Zahl etwa 20000, konnten daher bis zum 1. Oktober 1898 zu der patentamtlichen Zeichenrolle angemeldet werden. Die Übertragung geschah unentgeltlich und unter Wahrung der alten Priorität. Es wurden aber, mit einer Ausnahme, nur solche Zeichen übertragen, welche den Erfordernissen des neuen Gesetzes entsprachen. Auf die in die Zeichenregister eingetragenen Zeichen fanden die Bestimmungen des Markenschutzgesetzes bis zum 1. Oktober 1898 Anwendung; der Schutz dieses Gesetzes erlosch mit der Über-

tragung in die Zeichenrolle oder, wenn eine solche nicht erfolgte, am 1. Oktober 1898.

Die Akten und Register der Landesbehörden über Fabrik- und Handelsmarken sind, mit Ausnahme derjenigen der Preußischen Gewerbegerichte in Remscheid und Solingen, jetzt sämtlich beim PA. (Bekanntmachung des PA. im Bl. 9, 190).

Abs. 1.

Markenschutzgesetz. 2. Die Anmeldung der Zeichen, auf welche das Markenschutzgesetz ferner Anwendung finden soll, zu den Zeichenregistern muß nach § 26 Abs. 2 spätestens am 30. September 1894 erfolgt sein. Daraus, daß das Markenschutzgesetz auf diese Zeichen weiter Anwendung finden soll, folgt, daß die Vorschriften des Gesetzes vom 12. Mai 1894 auf sie nicht anwendbar sind.

Die Ausdrucksweise „bis zum 1. Oktober 1898" kann es zweifelhaft erscheinen lassen, ob das Gesetz auch noch am 1. Oktober 1898 anzuwenden ist. Der Abs. 2 zeigt, daß dies nicht der Fall sein soll, so daß also der 30. September 1898 der letzte Tag ist. Natürlich muß das Gesetz auch nach diesem Tage noch angewendet werden, wenn es sich um Beurteilung von Tatbeständen handelt, welche an diesem Tage abgeschlossen waren. Hatte z. B. jemand am 30. September 1898 ein in die Register eingetragenes Zeichen verletzt, so ist die Frage der Strafbarkeit und der Entschädigung nach dem Markenschutzgesetz zu entscheiden. Wollte man in diesem Falle den Richter hindern, bei seiner — jedenfalls nach dem 30. September 1898 ergehenden — Entscheidung das Markenschutzgesetz zu berücksichtigen, so würden die Zeichen, entgegen der Vorschrift des Abs. 2, schon vor dem 1. Oktober 1898 schutzlos werden.

Anmeldung zur Zeichenrolle. 3. Der Inhaber des Zeichens (wer dies ist, ist nach dem Markenschutzgesetz zu beurteilen, PA. im Bl. 3, 260) kann vor dem 1. Oktober 1898 (vgl. N. 2) das Zeichen zur Eintragung in die Zeichenrolle anmelden. Die Anmeldung muß den Vorschriften des § 2 entsprechen, sie hat sich ausdrücklich als Anmeldung zur Übertragung des Zeichens zu kennzeichnen, deshalb ist mit ihr nach § 6 der patentamtlichen Bekanntmachung vom 21. Juli 1894 (N. 2 zu § 2) eine beglaubigte Abschrift der in dem bisherigen Register enthaltenen Eintragungen vorzulegen. Vergleiche die Erörterungen zu § 2.

Die Marke muß mit dem angemeldeten Zeichen identisch sein, § 20 ist nicht anwendbar, es werden nur geringfügige Abänderungen zugelassen. Sie muß für dieselben Waren eingetragen sein, endlich muß sie zur Zeit der Anmeldung noch formell bestehen, sie darf nicht etwa gelöscht sein (PA. im Bl. 1, 53; 2, 18 und 63). Bei Veränderungen des Zeichens oder der Warengattungen hat das Gericht, auch wenn das PA. die alte Priorität zugebilligt hat, selbständig zu erwägen, ob eine unzulässige Änderung vorliegt, deshalb die Anmeldung nur als Neuanmeldung aufzufassen und ihr nur die Priorität des Einganges beim PA. zu gewähren ist (RG. 44, 62, im Bl. 5, 256; RG. in Jurist. Wochenschrift 1901 S. 809, im Bl. 6, 379; aM. OLG. Dresden im Bl. 6, 74). Überhaupt werden die Gerichte untersuchen können, ob die Voraussetzungen des § 24 gegeben sind, da sie die Zeit der Anmeldung zu ermitteln haben. Ob die ursprüngliche Marke zu Recht bestand, ist dabei freilich ohne Bedeutung, wenn sie nur formgerecht eingetragen war (PA. im Bl. 2, 306). Dies ist für die Wortmarken, die man früher nicht kannte, von größter Bedeutung geworden. Sie sind

mit der alten Priorität trotz ihrer früheren materiellen Unwirksamkeit übertragen worden (RG. 42, 15; 49, 54). Eine Neuanmeldung kann im Laufe des Verfahrens nachträglich in eine Anmeldung zur Übertragung einer Marke älteren Rechts umgewandelt werden, in der Beschwerdeinstanz des Widerspruchsverfahrens kann dies aber nicht mehr nachgeholt werden (PA. im Bl. 4, 137). Umgekehrt hat das Gericht eine Übertragungsanmeldung, wenn deren Voraussetzungen nicht vorliegen, mindestens als Neuanmeldung zu betrachten (RG. 53, 431).

Das PA. prüft das Gesuch nach ganz denselben Grundsätzen wie die Anmeldung eines neuen Zeichens, also sowohl auf die materiellen als formellen Erfordernisse (PA. im Bl. 2, 16), es kann gemäß § 5 zum Widerspruch auffordern (PA. im Bl. 4, 36), es hat bei Auslandszeichen den Nachweis des Schutzes im Heimatslande zur Zeit der Anmeldung beim PA. zu verlangen (PA. im Bl. 1, 98); auch das weitere Verfahren hat nichts Besonderes. Eigentümlich ist nur, daß die Eintragung unentgeltlich geschieht (N. 13 zu § 2), und daß der Zeitpunkt der Anmeldung zum Zeichenregister in die Rolle eingetragen wird (N. 2 zu § 3). Letzteres geschieht, weil das Zeichen seine ursprüngliche Priorität behält. Davon abgesehen ist das durch die Übertragung erlangte Recht ein von der früheren Eintragung unabhängiges neues Recht, nicht das alte Recht mit lediglich neuer formaler Grundlage. Ein Urteil, das auf Grund des älteren Rechts erlassen worden ist, steht deshalb der Erhebung eines Widerspruches gemäß den neuen Bestimmungen nicht entgegen und die Wirkung der Eintragung bemißt sich nach dem Warenzeichengesetze, so daß z. B. die Wortzeichen Klangschutz gewähren, der Einwand der Freizeicheneigenschaft versagt wird (RG. 38, 73 und 135; 42, 15; 49, 54; 53, 431; im Bl. 4, 162; 6, 158).

Ist das Zeichen in die Rolle eingetragen, so erlischt nach Abs. 2 der ihm bis dahin auf Grund des Markenschutzgesetzes gewährte Schutz. Der Inhaber des Zeichens kann es im Register löschen lassen, muß dies aber nicht. Der Registerrichter, welcher übrigens von der Eintragung in die Rolle nichts zu erfahren braucht, löscht es von Amts wegen nicht, es sei denn, daß die zehnjährige Frist vor dem 30. September 1898 abläuft, ohne daß die Beibehaltung des Zeichens angemeldet wird (§ 5 des Markenschutzgesetzes). Eine rechtliche Bedeutung hat es nicht, ob das Zeichen im Register gelöscht wird oder nicht, denn es untersteht in jedem Falle nur den Bestimmungen des Gesetzes vom 12. Mai 1894. Die Anmeldung zur Übertragung bei der Zeichenrolle wirkt zwar nicht als Verlängerung des Schutzes der Marke (PA. im Bl. 1, 209; OLG. Celle im Bl. 3, 264), sie schafft auch noch kein Zeichenrecht, aber sie begründet das Recht auf Eintragung in demselben Umfange wie jede Anmeldung, ihre Wirkung ist auch keineswegs mit dem 1. Oktober 1898 erloschen. Selbst wenn sie nicht zur Eintragung führte, kann der Anmelder nach § 6 Abs. 2 sein Recht aus ihr verfolgen und durch Beseitigung eines Widerspruches den Schutz erlangen (Kammergericht im Bl. 9, 179).

Es ist für die übertragenen Zeichen fraglich, von wann ab die zehnjährige Schutzfrist (§ 8 Abs. 2 Nr. 1) läuft. Beginnt diese gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 3 des alten Gesetzes mit der Eintragung des Zeichens in das Register bezw. bei Erneuerungen mit der Anmeldung der Beibehaltung, oder beginnt sie nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 des neuen Gesetzes mit der Anmeldung des Zeichens zur Zeichenrolle? Das letztere ist richtig (ebenso

PA. im Bl. 1, 53 und Geschäftstätigkeit S. 280; Rhenius S. 16, Kent S. 603, Allfeld S. 694). Wenn also ein am 3. August 1890 in das Zeichenregister eingetragenes Zeichen am 5. Januar 1895 zur Zeichenrolle angemeldet wird, so endigt die Frist nicht am 3. August 1900, sondern erst am 5. Januar 1905.

Älterer landesgesetzlicher Schutz.

4. Das Gesetz macht von dem Grundsatze, daß die Zeichen nur eingetragen werden dürfen, wenn sie den Erfordernissen des Warenzeichengesetzes entsprechen, eine Ausnahme zugunsten der Zeichen, welche auf Grund eines älteren landesgesetzlichen Schutzes in die Zeichenregister eingetragen worden sind. Der I. Entwurf wollte auch die Zeichen von der Prüfung befreien, welche in die Register eingetragen worden waren, weil sie bis zum Beginn des Jahres 1875 im Verkehr allgemein als Kennzeichen der Ware eines bestimmten Gewerbetreibenden gegolten hatten. Infolge der Bedenken, welche gegen eine Ausnahmestellung dieser Kategorie laut wurden (vgl. Seligsohn in der Zeitschrift für gewerbl. Rechtsschutz 1893 S. 21), wurde in dem II. Entwurf die privilegierte Stellung dieser Zeichen fallen gelassen (PA. im Bl. 1, 315; 2, 18; OLG. Köln in Gewerbl. Rechtsschutz 9, 275). Ein älterer ausländischer Schutz steht einem älteren landesgesetzlichen nicht gleich (PA. im Bl. 1, 235).

Das Vorrecht braucht nicht aus dem Zeichenregister hervorzugehen; es genügt, daß dem PA. nachgewiesen wird, es habe bei der gerichtlichen Anmeldung noch zu Recht bestanden. Wenn möglich, soll bei der Anmeldung zur Rolle eine Bescheinigung der Registerbehörde beigebracht werden, daß das Zeichen auf Grund eines älteren landesgesetzlichen Schutzes eingetragen worden war (§ 6 der älteren patentamtlichen Bekanntmachung vom 21. Juli 1894 im Bl. 1, 9); notwendig ist dies nicht. Das PA. prüft auch bei Zweifeln die Richtigkeit einer etwa erteilten gerichtlichen Bescheinigung nach (Geschäftstätigkeit des PA. S. 281; Rhenius S. 137; aM. Kent S. 604).

Die Ausnahme erstreckt sich nur auf die Marken des älteren Schutzes als solche, nicht auf andere, mit ihnen nicht identische Zeichen (PA. im Bl. 2, 307). Die formellen Erfordernisse der Anmeldung müssen auch bei diesen Marken erfüllt werden. Alsdann werden sie eingetragen, gleichviel ob sie den Anforderungen des § 4 entsprechen oder mit anderen älteren Zeichen kollidieren. Das PA. prüft allerdings noch, ob etwa trotz des älteren Schutzes ein Freizeichen vorliegt (Geschäftstätigkeit S. 281; eingeschränkter Bl. 3, 105; Rhenius S. 139; aM. RG. in Jurist. Wochenschrift 1900 S. 447; Kent S. 605, Allfeld S. 696). Die Stellung dieser Zeichen ist nach ihrer Eintragung nicht verschieden von der der anderen aus den Registern übernommenen Zeichen. Auch bei ihnen wird der Tag der Anmeldung zum Zeichenregister und nicht etwa der Tag der Erlangung des landesherrlichen Schutzes in der Rolle vermerkt (Kommissionsbericht S. 9). Man beachte daher die Ausführungen in N. 3. Über die Frage der Priorität bei landesgesetzlich geschützten und identischen Zeichen vgl. Drucker in Gewerbl. Rechtsschutz 3 S. 104.

Ein landesgesetzlicher Schutz, welcher sich an die Eintragung der Zeichen knüpfte, bestand nur

1. in den preußischen Provinzen Rheinland und Westfalen nach der Verordnung vom 18. August 1847 und dem Gesetz vom 24. Mai 1854 (nur für Eisen- und Stahlwaren), vgl. auch Roge „Die Entwickelung des Zeichenwesens in Hagen und der Grafschaft Mark" im Bl. 7, 16;

2. in Elsaß-Lothringen nach dem französischen Gesetz vom 23. Juni 1857 (RG. Straff. 6, 272);

3. in Kurhessen nach der Kurhessischen Gewerbeordnung vom 14. Februar 1827 (PA. im Bl. 4, 137);

4. in Bayern nach der Verordnung vom 9. Mai 1840, ersetzt durch die Verordnung vom 21. Dezember 1862. Die Kontroverse, ob der durch letztere Verordnung gewährte Zeichenschutz durch das Reichsstrafgesetzbuch völlig beseitigt worden ist oder ob nur die Strafandrohung wegfiel, während der zivilrechtliche Schutz bestehen blieb, ist zugunsten der zweiten Alternative zu entscheiden (Klostermann die Patentgesetzgebung aller Länder 2. Aufl. 1876 S. 441, Kohler S. 57, Schmid in der Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz 1894 S. 283, PA. im Bl. 4, 137; aM. Landgraf S. 128 in N. 6, Finger S. 29).

Abs. 2.

Erlöschen des Schutzes.

5. Marken, die in den Zeichenregistern standen, haben seit dem 1. Oktober 1898 ihre Wirksamkeit verloren, soweit sie nicht übertragen worden sind. Ein neuer Schutz dieser Marken bedarf deshalb neuer Anmeldung, für welche die alte Priorität nicht geltend gemacht werden kann.

§. 25.

Die zur Ausführung dieses Gesetzes erforderlichen Bestimmungen über die Einrichtung und den Geschäftsgang des Patentamts, sowie über das Verfahren vor demselben werden durch Kaiserliche Verordnung unter Zustimmung des Bundesraths getroffen.

Die Verordnung ist am 30. Juni 1894 ergangen (RGBl. S. 495). Sie ist in den Anlagen abgedruckt.

§. 26.

Dieses Gesetz tritt mit dem 1. Oktober 1894 in Kraft.

Von dem gleichen Zeitpunkte ab werden Anmeldungen von Waarenzeichen auf Grund des Gesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 nicht mehr angenommen.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Neues Palais, den 12. Mai 1894.

(L. S.) **Wilhelm.**

von Boetticher.

Anlagen.

1. Verordnung zur Ausführung des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 (Reichs-Gesetzbl. S. 441) und des Gesetzes, betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern, vom 1. Juni 1891 (Reichs-Gesetzbl. S. 290).

M. XXVIII 106.

Vom 30. Juni 1894 (RGBl. S. 495).

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen auf Grund der Bestimmung im §. 25 des Gesetzes zum Schutz der Waarenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 (Reichs-Gesetzbl. S. 441) und auf Grund der Bestimmung im §. 14 des Gesetzes, betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern, vom 1. Juni 1891 (Reichs-Gesetzbl. S. 290) im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths, was folgt:

I. Waarenzeichen.

§. 1.

Für die auf Waarenzeichen bezüglichen Angelegenheiten wird in dem Patentamt eine besondere Abtheilung gebildet, welche die Bezeichnung:

Abtheilung für Waarenzeichen

führt.

Die Abtheilung besteht aus einem rechtskundigen Mitgliede als Vorsitzenden und aus Mitgliedern, welche rechtskundig oder in einem Zweige der Technik sachverständig sind. Die Zuweisung der Mitglieder an die Abtheilung erfolgt durch den Reichskanzler.

Im Falle der Verhinderung eines Mitgliedes kann der Präsident des Patentamts einem anderen Mitgliede der Behörde die Vertretung übertragen.

§. 2.

Für Beschwerden gegen die Beschlüsse der Abtheilung für Waarenzeichen, sowie für die Erstattung von Gutachten gemäß §. 11 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 ist die Beschwerdeabtheilung I des Patentamts zuständig.

§. 3.

Die Beschlußfähigkeit der Abtheilung für Waarenzeichen ist durch die Anwesenheit von mindestens drei Mitgliedern bedingt.

Die Beschwerdeabtheilung I entscheidet über Beschwerden gegen die Beschlüsse der Abtheilung für Waarenzeichen in der Besetzung von fünf Mitgliedern, von denen mindestens zwei rechtskundig sein müssen. Soweit es sich um die Erstattung von Gutachten handelt, genügt die Anwesenheit von drei Mitgliedern.

Die Bestimmungen der Civilprozeßordnung über Ausschließung und Ablehnung der Gerichtspersonen finden entsprechende Anwendung.

Zu den Berathungen können Sachverständige, welche nicht Mitglieder sind, zugezogen werden; dieselben dürfen an den Abstimmungen nicht theilnehmen.

§. 4.

Der Berathung und Abstimmung in einer Sitzung bedarf es

a) in der Abtheilung für Waarenzeichen für die Beschlußfassung über die Versagung der Eintragung eines Waarenzeichens, sowie für Beschlüsse, welche die Uebereinstimmung von Waarenzeichen und in den Fällen des §. 8 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 die Löschung von Waarenzeichen gegen den Widerspruch des Inhabers betreffen;

b) in der Beschwerdeabtheilung I für die Beschlußfassung auf Beschwerden gegen Beschlüsse der Abtheilung für Waarenzeichen.

§. 5.

Die Beschlüsse und Entscheidungen erfolgen im Namen des Patentamts; sie sind mit Gründen zu versehen, schriftlich auszufertigen und allen Betheiligten von Amtswegen zuzustellen.

§. 6.

Ueber die Eintragung eines Waarenzeichens in die Zeichenrolle erhält der Inhaber eine Bescheinigung.

§. 7.

Ueber Modelle, Probestücke und sonstige Unterlagen einer Anmeldung trifft, insoweit deren Aufbewahrung nicht mehr für erforderlich

erachtet wird, der Präsident des Patentamts im Einvernehmen mit der Abtheilung für Waarenzeichen Verfügung.

§. 8.

Im Uebrigen finden auf die Einrichtung und den Geschäftsgang des Patentamts und das Verfahren vor demselben in Angelegenheiten des Schutzes der Waarenzeichen die Bestimmungen in den §§. 4, 6, 8 bis 11, 13, 14, 25 bis 30 der Kaiserlichen Verordnung vom 11. Juli 1891 (Reichs-Gesetzbl. S. 349) entsprechende Anwendung.

II. Gebrauchsmuster.

§. 9.

Insoweit in Angelegenheiten des Schutzes von Gebrauchsmustern das Patentamt zur Erstattung von Gutachten ermächtigt wird, sind hierfür die Beschwerdeabtheilungen, und zwar jede innerhalb derjenigen Zweige der Technik zuständig, welche ihr hinsichtlich der Patentangelegenheiten gemäß den §§. 1 und 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 11. Juli 1891 zugewiesen sind.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Kiel, den 30. Juni 1894,
an Bord Meiner Yacht „Hohenzollern".

(L. S.) Wilhelm.
von Boetticher.

Die in §. 8 in Bezug genommenen Bestimmungen der Verordnung vom 11. Juli 1891 lauten:

§. 4.

Die Geschäftsleitung in den Anmeldeabtheilungen steht dem zum Vorsitz berufenen rechtskundigen Mitgliede, die Geschäftsleitung in den Beschwerdeabtheilungen und in der Nichtigkeitsabtheilung dem Präsidenten zu. Ueber die Vertretung des Präsidenten im Vorsitz trifft der Reichskanzler Bestimmung.

§. 6.

In den Abtheilungen trifft der Vorsitzende die für den Fortgang der Sachen erforderlichen Verfügungen.

In den Anmeldeabtheilungen bezeichnet er für jede Klasse der Anmeldungen im Voraus das Mitglied, welchem die Vor-

prüfung (§. 21 des Patentgesetzes) obliegt, sowie einen weiteren Berichterstatter für das Verfahren nach Erlass des Vorbescheides.

In den Beschwerdeabtheilungen und in der Nichtigkeitsabtheilung bezeichnet der Präsident für jede Klasse im Voraus zwei Berichterstatter.

An Stelle der hiernach berufenen Mitglieder können für den einzelnen Fall andere Berichterstatter bezeichnet werden.

Die Berichterstatter halten den mündlichen Vortrag in der Sitzung und entwerfen alle Beschlüsse und Entscheidungen. Der Vorsitzende prüft die Entwürfe und stellt sie fest. Ueber sachliche Meinungsverschiedenheiten beschliesst die Abtheilung.

§. 8.

Bei den Abstimmungen entscheidet die absolute Mehrheit der Stimmen, bei Stimmengleichheit die Stimme des Vorsitzenden.

Ist eine Anhörung der Betheiligten (Patentgesetz §. 25, §. 26 Absatz 3, §. 30 Absatz 2) vorhergegangen, so kann ein Mitglied, welches hierbei nicht zugegen gewesen ist, an der Abstimmung nicht theilnehmen.

§. 9.

Dem Präsidenten liegt es ob, auf eine gleichmässige Behandlung der Geschäfte und auf die Beobachtung gleicher Grundsätze hinzuwirken. Zu diesem Behufe ist er befugt, den Berathungen aller Abtheilungen beizuwohnen, auch sämmtliche Mitglieder zu Plenarversammlungen zu vereinigen und die Berathung des Plenums über die von ihm vorgelegten Fragen herbeizuführen.

§. 10.

Die Sitzungen der Abtheilungen finden der Regel nach an bestimmten Tagen und zu bestimmten Stunden statt. Die Verfügung darüber steht dem Präsidenten zu.

§. 11.

Die Ausfertigungen der Beschlüsse und Entscheidungen der Abtheilungen erhalten die Unterschrift:

Kaiserliches Patentamt

und zusätzlich die vorschriftsmässige Bezeichnung der Abtheilung.

§. 13.

Zeugen und Sachverständige erhalten Gebühren nach Maassgabe der Gebührenordnung vom 30. Juni 1878 (Reichs-Gesetzbl. S. 173).

§. 14.

Zu den Kosten des Verfahrens, über welche das Patentamt nach §. 26 Absatz 5 und §. 31 des Patentgesetzes zu bestimmen hat, gehören ausser den aus der Kasse des Patentamts bestrittenen Auslagen diejenigen den Betheiligten erwachsenen Kosten, welche nach freiem Ermessen des Patentamts zur zweckentsprechenden Wahrung der Ansprüche und Rechte nothwendig waren.

§. 25.

Die Einrichtung der Büreaus, die Verwaltung der Kasse, der Bibliothek und der Sammlungen werden durch den Präsidenten geordnet. Der Präsident erlässt die erforderlichen Geschäftsanweisungen.

§. 26.

Die Leitung und Beaufsichtigung des gesammten Geschäftsbetriebes steht dem Präsidenten zu. Er verfügt in allen Verwaltungsangelegenheiten.

§. 27.

Sämmtliche eingehende Geschäftssachen werden, ohne Rücksicht auf ihren verschiedenen Inhalt, nach der Zeit ihres Eingangs mit einer laufenden Nummer, als Geschäftsnummer, und mit dem Datum bezeichnet.

Geschäftssachen, welche während der Dienststunden eingehen, sind alsbald, andere Geschäftssachen bei dem Wiederbeginn der Dienststunden von dem dazu bestimmten Beamten hiernach zu bezeichnen. Wenn die Reihe des Eingangs nicht feststeht, so sind sie nach der Reihe, in welcher sie von dem Beamten übernommen werden, mit der Bezeichnung zu versehen.

Von zwei an demselben Tage an das Patentamt gelangten Geschäftssachen gilt diejenige als später eingegangen, welche die höhere Geschäftsnummer trägt.

§. 28.

Vertreter in Patentangelegenheiten und in Angelegenheiten des Gebrauchsmusterschutzes haben dem Patentamt gegenüber ihre Bevollmächtigung durch eine Vollmacht nachzuweisen.

Die Vollmachten müssen auf prozessfähige, mit ihrem bürgerlichen Namen bezeichnete Personen lauten.

Sind mehrere Personen bevollmächtigt, so gelten dieselben für befugt, sowohl gemeinschaftlich als auch einzeln die Vertretung wahrzunehmen. Eine abweichende Bestimmung dürfen die Vollmachten nicht enthalten.

§. 29.

Das Patentamt kann nach seinem Ermessen von den bei ihm beruhenden Eingaben und Verhandlungen, soweit die Einsicht in dieselben gesetzlich nicht beschränkt ist, an jedermann Abschriften und Auszüge gegen Einzahlung der Kosten ertheilen.

§. 30.

Das Siegel des Patentamts enthält in der Mitte den Reichsadler und in der Umschrift die Worte „Kaiserliches Patentamt“.

2. Verordnung zur Ausführung des Gesetzes zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894.

Vom 10. Mai 1903 (RGBl. S. 218).

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen auf Grund der Vorschrift im § 25 des Gesetzes zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 (Reichs-Gesetzbl. S. 441) im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesrats, was folgt:

§ 1.

Im Patentamte wird neben der bestehenden Abteilung für Warenzeichen, welche die Bezeichnung

Abteilung I für Warenzeichen

erhält, eine zweite Abteilung gebildet, welche die Bezeichnung

Abteilung II für Warenzeichen

führt.

Der Reichskanzler bestimmt, für welche Warenklassen eine jede der Abteilungen zuständig ist.

§ 2.

Auf die neu errichtete Abteilung finden § 1 Abs. 2 und 3 und §§ 2 bis 8 der Verordnung vom 30. Juni 1894 (Reichs-Gesetzbl. S. 495) Anwendung.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Donaueschingen, den 10. Mai 1903.

(L. S.) **Wilhelm.**

Graf von Posadowsky.

---

3. Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes.

Vom 27. Mai 1896 (RGBl. S. 145).

Wir **Wilhelm**, von Gottes Gnaden Deutscher Kaiser, König von Preußen ꝛc.

verordnen im Namen des Reichs, nach erfolgter Zustimmung des Bundesraths und des Reichstags, was folgt:

§. 1.

Wer in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mittheilungen, welche für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, über geschäftliche Verhältnisse, insbesondere über die Beschaffenheit, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waaren oder gewerblichen Leistungen, über die Art des Bezuges oder die Bezugsquelle von Waaren, über den Besitz von Auszeichnungen, über den Anlaß oder den Zweck des Verkaufs unrichtige Angaben thatsächlicher Art macht, welche geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, kann auf Unterlassung der unrichtigen Angaben in Anspruch genommen werden. Dieser Anspruch kann von jedem Gewerbetreibenden, der Waaren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt oder in den geschäftlichen Verkehr bringt, oder von Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen geltend gemacht werden, soweit die Verbände als solche in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten klagen können.

Neben dem Anspruch auf Unterlassung der unrichtigen Angaben haben die vorerwähnten Gewerbetreibenden auch Anspruch auf Ersatz des durch die unrichtigen Angaben verursachten Schadens gegen denjenigen, der die Angaben gemacht hat, falls dieser ihre Unrichtigkeit kannte oder kennen mußte. Der Anspruch auf Schadensersatz kann gegen Redakteure, Verleger, Drucker oder Verbreiter von periodischen Druckschriften nur geltend gemacht werden, wenn dieselben die Unrichtigkeit der Angaben kannten.

Die Verwendung von Namen, welche nach dem Handelsgebrauch zur Benennung gewisser Waaren dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu sollen, fällt unter die vorstehenden Bestimmungen nicht.

Im Sinne der Bestimmungen des Absatzes 1 und 2 sind den Angaben thatsächlicher Art bildliche Darstellungen und sonstige Veranstaltungen gleich zu achten, die darauf berechnet und geeignet sind, solche Angaben zu ersetzen.

Unter Waaren im Sinne dieses Gesetzes sind auch landwirthschaftliche Erzeugnisse, unter gewerblichen Leistungen auch landwirthschaftliche zu verstehen.

§. 2.

Für Klagen auf Grund des §. 1 ist ausschließlich zuständig das Gericht, in dessen Bezirk der Beklagte seine gewerbliche Niederlassung oder in Ermangelung einer solchen seinen Wohnsitz hat. Für Personen, welche im Inlande weder eine gewerbliche Niederlassung noch einen Wohnsitz haben, ist ausschließlich zuständig das Gericht des inländischen Aufenthaltsortes, oder wenn ein solcher nicht bekannt ist, das Gericht, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist.

§. 3.

Zur Sicherung des im §. 1 Absatz 1 bezeichneten Anspruchs können einstweilige Verfügungen erlassen werden, auch wenn die in den §§. 814, 819 der Civilprozeßordnung bezeichneten Voraussetzungen nicht zutreffen. Zuständig ist auch das Amtsgericht, in dessen Bezirk die den Anspruch begründende Handlung begangen ist; im Uebrigen finden die Vorschriften des §. 820 der Civilprozeßordnung Anwendung.

§. 4.

Wer in der Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mittheilungen, welche für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, über die Beschaffenheit, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waaren oder gewerblichen Leistungen, über die Art des Bezuges oder die Bezugsquelle von Waaren, über den Besitz von Auszeichnungen, über den Anlaß oder den Zweck des Verkaufs wissentlich unwahre und zur Irreführung geeignete Angaben thatsächlicher Art macht, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.

Ist der Thäter bereits einmal wegen einer Zuwiderhandlung gegen die vorstehende Vorschrift bestraft, so kann neben oder statt der Geldstrafe auf Haft oder auf Gefängniß bis zu sechs Monaten erkannt werden; die Bestimmungen des §. 245 des Strafgesetzbuchs finden entsprechende Anwendung.

§. 5.

Durch Beschluß des Bundesraths kann festgesetzt werden, daß bestimmte Waaren im Einzelverkehr nur in vorgeschriebenen Einheiten der Zahl, der Länge und des Gewichts oder mit einer auf der Waare oder ihrer Aufmachung anzubringenden Angabe über Zahl, Länge oder Gewicht gewerbsmäßig verkauft oder feilgehalten werden dürfen.

Für den Einzelverkehr mit Bier in Flaschen oder Krügen kann die Angabe des Inhaltes unter Festsetzung angemessener Fehlergrenzen vorgeschrieben werden.

Die durch Beschluß des Bundesraths getroffenen Bestimmungen sind durch das Reichs-Gesetzblatt zu veröffentlichen und dem Reichstag sogleich oder bei seinem nächsten Zusammentritt vorzulegen.

Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen des Bundesraths werden mit Geldstrafe bis einhundertundfünfzig Mark oder mit Haft bestraft.

§. 6.

Wer zu Zwecken des Wettbewerbes über das Erwerbsgeschäft eines Anderen, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts, über die Waaren oder gewerblichen Leistungen eines Anderen Behauptungen thatsächlicher Art aufstellt oder verbreitet, welche geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, ist, sofern die Behauptungen nicht erweislich wahr sind, dem Verletzten zum Ersatze des entstandenen Schadens verpflichtet. Auch kann der Verletzte den Anspruch geltend machen, daß die Wiederholung oder Verbreitung der Behauptungen unterbleibe.

Die Bestimmungen des ersten Absatzes finden keine Anwendung, wenn der Mittheilende oder der Empfänger der Mittheilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat.

§. 7.

Wer wider besseres Wissen über das Erwerbsgeschäft eines Anderen, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts, über die Waaren oder gewerblichen Leistungen eines Anderen unwahre Behauptungen thatsächlicher Art aufstellt oder verbreitet, welche geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts zu schädigen, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu einem Jahre bestraft.

§. 8.

Wer im geschäftlichen Verkehr einen Namen, eine Firma oder die besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts, eines gewerblichen Unternehmens oder einer Druckschrift in einer Weise benutzt, welche darauf berechnet und geeignet ist, Verwechselungen mit dem Namen,

der Firma oder der besonderen Bezeichnung hervorzurufen, deren sich ein Anderer befugter Weise bedient, ist diesem zum Ersatze des Schadens verpflichtet. Auch kann der Anspruch auf Unterlassung der mißbräuchlichen Art der Benutzung geltend gemacht werden.

§. 9.

Mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängniß bis zu einem Jahre wird bestraft, wer als Angestellter, Arbeiter oder Lehrling eines Geschäftsbetriebes Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, die ihm vermöge des Dienstverhältnisses anvertraut oder sonst zugänglich geworden sind, während der Geltungsdauer des Dienstverhältnisses unbefugt an Andere zu Zwecken des Wettbewerbes oder in der Absicht, dem Inhaber des Geschäftsbetriebes Schaden zuzufügen, mitteilt.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, deren Kenntniß er durch eine der im Absatz 1 bezeichneten Mittheilungen oder durch eine gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßende eigene Handlung erlangt hat, zu Zwecken des Wettbewerbes unbefugt verwertet oder an Andere mittheilt.

Zuwiderhandlungen verpflichten außerdem zum Ersatze des entstandenen Schadens. Mehrere Verpflichtete haften als Gesammtschuldner.

§. 10.

Wer zum Zweck des Wettbewerbes es unternimmt, einen Anderen zu einer unbefugten Mittheilung der im §. 9 Absatz 1 bezeichneten Art zu bestimmen, wird mit Geldstrafe bis zu zweitausend Mark oder mit Gefängniß bis zu neun Monaten bestraft.

§. 11.

Die in den §§. 1, 6, 8, 9 bezeichneten Ansprüche auf Unterlassung oder Schadensersatz verjähren in sechs Monaten von dem Zeitpunkt an, in welchem der Anspruchsberechtigte von der Handlung und von der Person des Verpflichteten Kenntniß erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntniß in drei Jahren von der Begehung der Handlung an.

Für die Ansprüche auf Schadensersatz beginnt der Lauf der Verjährung nicht vor dem Zeitpunkt, in welchem ein Schaden entstanden ist.

§. 12.

Die Strafverfolgung tritt mit Ausnahme der im §. 5 bezeichneten Fälle nur auf Antrag ein. In den Fällen des §. 4 hat das Recht, den Strafantrag zu stellen, jeder der im §. 1 Absatz 1 bezeichneten Gewerbetreibenden und Verbände.

Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

Strafbare Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, können von den zum Strafantrage Berechtigten im Wege der Privatklage verfolgt werden, ohne daß es einer vorgängigen Anrufung der Staatsanwaltschaft bedarf. Die öffentliche Klage wird von der Staatsanwaltschaft nur dann erhoben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt.

Geschieht die Verfolgung im Wege der Privatklage, so sind die Schöffengerichte zuständig.

§. 13.

Wird in den Fällen des §. 4 auf Strafe erkannt, so kann angeordnet werden, daß die Verurtheilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen sei.

Wird in den Fällen des §. 7 auf Strafe erkannt, so ist zugleich dem Verletzten die Befugniß zuzusprechen, die Verurtheilung innerhalb bestimmter Frist auf Kosten des Verurtheilten öffentlich bekannt zu machen.

Auf Antrag des freigesprochenen Angeschuldigten kann das Gericht die öffentliche Bekanntmachung der Freisprechung anordnen; die Staatskasse trägt die Kosten, insofern dieselben nicht dem Anzeigenden oder dem Privatkläger auferlegt worden sind.

Ist in den Fällen der §§. 1, 6 und 8 auf Unterlassung Klage erhoben, so kann in dem Urtheile der obsiegenden Partei die Befugniß zugesprochen werden, den verfügenden Theil des Urtheils innerhalb bestimmter Frist auf Kosten der unterliegenden Partei öffentlich bekannt zu machen.

Die Art der Bekanntmachung ist im Urtheil zu bestimmen.

§. 14.

Neben einer nach Maßgabe dieses Gesetzes verhängten Strafe kann auf Verlangen des Verletzten auf eine an ihn zu erlegende Buße bis zum Betrage von zehntausend Mark erkannt werden. Für diese Buße haften die zu derselben Verurtheilten als Gesammtschuldner. Eine erkannte Buße schließt die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs aus.

§. 15.

Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, in welchen durch Klage ein Anspruch auf Grund dieses Gesetzes geltend gemacht ist, gehören, insoweit in erster Instanz die Zuständigkeit der Landgerichte begründet ist, vor die Kammer für Handelssachen. Die Verhandlung und Entscheidung letzter Instanz im Sinne des §. 8 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetze wird dem Reichsgericht zugewiesen.

§. 16.

Wer im Inlande eine Hauptniederlassung nicht besitzt, hat auf den Schutz dieses Gesetzes nur insoweit Anspruch, als in dem Staate, im welchem seine Hauptniederlassung sich befindet, nach einer im Reichs-Gesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung deutsche Gewerbetreibende einen entsprechenden Schutz genießen.

§. 17.

Dieses Gesetz tritt am 1. Juli 1896 in Kraft.

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben an Bord Meiner Yacht „Alexandria",
den 27. Mai 1896.

(L. S.) Wilhelm.
von Boetticher.

Österreich G. XVII. 1. Washington 1. Bl. XIX. 146 u. 170

4. Pariser Uebereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigenthums vom 20. März 1883 nebst der Zusatzakte d. d. Brüssel, den 14. Dezember 1900.

Gemäß dem Vorschlage des PA. (Bl. 9, 128) werden die durch die Brüsseler Zusatzakte abgeänderte Pariser Übereinkunft nachstehend als „Unionsvertrag" und der durch den Unionsvertrag begründete Staatenverband als „Internationale Union" bezeichnet werden.

Die durch die Brüsseler Zusatzakte (oben S. 31) bewirkten Änderungen sind nachstehend in den Text aufgenommen.

Maßgebend ist der französische Text des Unionsvertrages, da dieser allein von den vertragschließenden Staaten genehmigt worden ist. Die im RGBl. 1903 S. 147 ff. neben diesem Originaltexte noch veröffentlichte deutsche Übersetzung, die nachstehend wiedergegeben wird, ist nur eine — allerdings amtliche — Privatarbeit.

Der Beitritt Deutschlands zu der Internationalen Union ist am 1. Mai 1903 erfolgt.

Die nachstehenden Erläuterungen beziehen sich nur auf die Bestimmungen des Unionsvertrages, welche Warenbezeichnungen, Handelsnamen und unlauteren Wettbewerb betreffen.

Literatur: Lau in „Der Anschluß des Deutschen Reichs an die Internationale Union" 1902 (als „Anschluß" zitiert); Osterrieth-Axster Kommentar zur Pariser Konvention 1903 (woselbst auf S. XXIV ff. weitere Literaturangaben).

Art. 1.

Die Regierungen von Belgien, Brasilien, Spanien, Frankreich, Guatemala, Italien, den Niederlanden, Portugal, Salvador, Serbien und der Schweiz bilden einen Verband zum Schutze des gewerblichen Eigenthums.

1. Verbandsstaaten. | 2. Gewerbliches Eigentum.

1. Zurzeit (Ende 1904) gehören der Internationalen Union folgende Staaten an: Belgien, Brasilien, Cuba, Dänemark, das Deutsche Reich, Frankreich, Großbritannien, Italien, Japan, Mexiko, Niederlande, Norwegen, Portugal, Schweden, Schweiz, Spanien, Tunis und die Vereinigten Staaten von Amerika. Die Dominikanische Republik und Serbien sind zwar der Pariser Übereinkunft beigetreten, haben aber die Brüsseler Zusatzakte bisher nicht ratifiziert; infolgedessen stehen sie zum Deutschen Reich, das nur der durch die Brüsseler Zusatzakte geänderten Übereinkunft beigetreten ist, in keinem Verbandsverhältnis. Verbandsstaaten. IX. XXI 26. XXV 5

Was die Kolonien und Schutzgebiete betrifft, so stehen nach einer Mitteilung des PA. (Bl. 9, 128) gleich

a) dem Deutschen Reich dessen Schutzgebiete: Togo, Kamerun, Deutsch-Südwestafrika, Deutsch-Ostafrika, Deutsch-Neuguinea, Marschallinseln, Brown- und Providenceinseln, Samoainseln, Kiautschou, die Karolinen, Marianen und Palauinseln.

b) Großbritannien dessen Kolonien: Neuseeland und Queensland.

c) Frankreich dessen Kolonien: Martinique, Reunion, Guadaloupe und Zubehör, St. Pierre und Miquelon, Guyana, Senegal und Sudan, Französisch-Guinea, Elfenbeinküste, Dahomey, Französisch-Congo, Moyotte, Nossi-Bé, Französisch-Indien, Neukaledonien, Französisch-Ozeanien, Madagaskar und Zubehör, Obok und Djibouti, Cochinchina, Kambodscha, Annam und Tonking.

d) Portugal: die Azoren und Madeira.

e) den Niederlanden dessen Kolonien: Surinam, Curaçao und Niederländisch-Indien.

f) Dänemark: die Faröer-Inseln.

Die Bedenken, welche Osterrieth-Axster S. 16 und Allfeld S. 703 bezüglich der deutschen Schutzgebiete haben, sind im Hinblick auf § 4 der Kaiserl. Verordnung, betr. die Rechtsverhältnisse in den deutschen Schutzgebieten, vom 9. November 1900 unbegründet (vgl. Damme in Gewerbl. Rechtsschutz 6, 249).

Die Bezirke der Konsulargerichtsbarkeit gehören nicht zum Staatsgebiet der Verbandsländer (Wassermann im „Anschluß" S. 161).

Gewerbliches Eigentum.

2. Die Materien, auf welche der Unionsvertrag sich erstreckt, sind: Patente, Muster, Modelle, Marken, Handelsnamen (Art. 2), Herkunftsbezeichnung (Art. 10) und unlauterer Wettbewerb (Art. 10b). Erwähnt sei noch Nr. 1 des Schlußprotokolls zur Pariser Übereinkunft:

> „Die Worte: „Gewerbliches Eigentum" sollen in ihrer weitesten Bedeutung verstanden werden, derart, daß sie nicht bloß auf Gewerbeerzeugnisse im eigentlichen Sinne, sondern ebenso auf die Erzeugnisse des Ackerbaues (Wein, Getreide, Früchte, Vieh 2c.) und auf die in den Handel gebrachten mineralischen Erzeugnisse (Mineralwasser 2c.) Anwendung finden."

Diese Erläuterung deckt sich mit dem Begriffe der „Ware" im deutschen Gesetz (N. 7 zu § 1).

Art. 2.

Die Unterthanen oder Bürger der vertragschließenden Staaten sollen in allen übrigen Staaten des Verbandes in Betreff der Erfindungspatente, der gewerblichen Muster oder Modelle, der Fabrik- oder Handelsmarken und der Handelsnamen die Vortheile genießen, welche die betreffenden Gesetze den Staatsangehörigen gegenwärtig gewähren oder in Zukunft gewähren werden. Demgemäß sollen sie denselben Schutz wie diese und dieselbe Rechtshilfe gegen jeden Eingriff in ihre Rechte haben, vorbehaltlich der Erfüllung der Förmlichkeiten und Bedingungen, welche den Staatsangehörigen durch die innere Gesetzgebung jedes Staates auferlegt werden.

1—2. Voraussetzungen.
1. Untertanen, Bürger.
2. Förmlichkeiten, Bedingungen.
3—6. Wirkungen.
3. Gleichberechtigung.
4. Schutz und Rechtshilfe.
5. Ausstattung.
6. Handelsname.

1. Erste Voraussetzung für den Anspruch auf Gewährung der durch den Unionsvertrag gewährten Rechte ist, daß der Beanspruchende einem der Verbandsstaaten angehört. Er muß in einem derselben die Staatsangehörigkeit besitzen: dieses wollen die Ausdrücke „Untertanen und Bürger" besagen. Wie die Staatsangehörigkeit in einem Staate erworben und verloren wird, dafür sind die Gesetze dieses Staates maßgebend. Wer die Staatsangehörigkeit in einem Staate für sich beansprucht, muß dieselbe durch ein Attest der Behörden dieses Staates dartun. Da die Staatsangehörigkeit maßgebend ist, so darf sich auch ein Franzose, der in Rußland wohnt, in Deutschland auf den Unionsvertrag berufen, ebenso nach Art. 3 ein Russe, der in Frankreich wohnt. **Untertanen, Bürger.**

Ein Deutscher kann sich im Deutschen Reich nicht auf den Unionsvertrag berufen, denn ein völkerrechtlicher Vertrag regelt nicht die Verhältnisse eines Staatsangehörigen zu seinem eigenen Staate (PA. im Bl. 10, 326); anders wenn er in einem der übrigen Unionsstaaten gemäß Art. 3 Wohnsitz oder Niederlassung hat.

Ist jemand Angehöriger mehrerer Staaten, so genügt es, wenn nur einer von dieser ein Unionsstaat ist. Wollen mehrere Personen (z. B. solche, die zusammen ein Warenzeichen anmelden) gemeinsam Rechte aus Art. 2 herleiten, so müssen sie alle einem, wenn auch nicht demselben Unionsstaate angehören (PA. im Bl. 10, 259).

Inwieweit Schutzgebiete und Kolonien der Verbandsstaaten diesen selbst gleichstehen, darüber vgl. N. 1 zu Art. 1.

Der Artikel 2 des Unionsvertrages findet auch auf die vor dem 1. Mai 1903 bei dem Patentamt in Deutschland eingegangenen, an diesem Tage noch schwebenden Warenzeichenanmeldungen Anwendung (PA. im Bl. 9, 285). Anders beim Art. 4 (vgl. N. 1 zu Art. 4).

2. Es ist selbstverständlich, daß der Unionsangehörige, welcher die gleichen Rechte wie der Deutsche genießt, auch dieselben Förmlichkeiten und Bedingungen wie dieser erfüllen muß. Er wird also z. B. bei der Anmeldung eines Zeichens alle Vorschriften des § 2 des deutschen Gesetzes, sowie der patentamtlichen Bekanntmachung vom 22. November 1898 beobachten, ferner, wenn er in Deutschland keine Niederlassung hat, gemäß § 23 Abs. 2 unseres Gesetzes Klagen wegen Zeichenverletzung nur durch einen Vertreter anstellen usw. **Förmlichkeiten, Bedingungen.**

3. Das Grundprinzip des Unionsvertrages besteht darin, daß die Angehörigen der Unionsstaaten in betreff des gewerblichen Eigentums in jedem Verbandslande ebenso wie die Angehörigen des betreffenden Staates behandelt werden sollen, oder — mit anderen Worten — daß sie nicht schlechter gestellt sein dürfen als diese. Über dieses Prinzip herrscht Einigkeit, nur gehen darüber die Meinungen auseinander, was im Sinne des Art. 2 unter den „Staatsangehörigen", denen die Unionsangehörigen gleichstehen sollen, zu verstehen ist. Im französischen Texte der Konvention lautet der erste Satz des Art. 2: **Gleichberechtigung.**

„Les sujets ou citoyens de chacun des États contractants jouiront, dans tous les autres États de l'Union, en ce qui con-

cerne les brevets d'invention, les dessins ou modèles industriels, les marques de fabrique ou de commerce et le nom commercial, des avantages que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux."

Nach dem französischen Sprachgebrauch des täglichen Lebens bedeutet „nationaux" den Gegensatz zu „étrangers", im technisch-staatsrechtlichen Sinne bezeichnet es die Angehörigen des eigenen Staates im Gegensatze zu fremden Staatsangehörigen. Hier in Art. 2 ist es nach dem ganzen Zusammenhange mit „sujets ou citoyens" identisch, nur daß man bei letzteren an die Angehörigen (N. 1) der übrigen Unionsstaaten, bei „nationaux" an die Angehörigen des eigenen Staates denkt. Es ist demnach zutreffend, wenn der deutsche Text „nationaux" mit Staatsangehörigen übersetzt. Über den Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit im Deutschen Reiche trifft das Reichsgesetz vom 1. Juni 1870 Bestimmungen.

Aus Vorstehendem folgt, daß ein Franzose, welcher in Deutschland ein Warenzeichen anmeldet, nicht schlechter gestellt sein darf, als ein Angehöriger des Deutschen Reiches. Nun stellt der § 23 des deutschen Gesetzes für denjenigen, der im Inlande, d. h. im Deutschen Reich, eine Niederlassung nicht besitzt, drei Erfordernisse auf: Gegenseitigkeit, Bestellung eines Vertreters, Markenschutz im Staate seiner Niederlassung. Diesen Erfordernissen muß auch ein Deutscher, welcher nicht im Deutschen Reiche seine Niederlassung hat, genügen. Daraus folgt, daß sie auch für einen Franzosen oder Engländer, der nicht im Deutschen Reiche, sondern in seinem Heimatsstaate seine Niederlassung hat, gelten. Das erste Erfordernis kommt allerdings ihnen gegenüber nicht in Betracht, da mit den Unionsstaaten Gegenseitigkeit ohne weiteres verbürgt ist (N. 8 zu § 23 des deutschen Gesetzes), wohl aber das zweite und dritte. In bezug auf den Vertreterzwang ist dies auch unbestritten (vgl. PA. im Bl. 9, 136), dagegen wollen einzelne Schriftsteller die akzessorische Natur des Markenschutzes für Unionsangehörige nicht gelten lassen; letztere sollen die Eintragung von Marken in Deutschland verlangen können, auch wenn sie in ihrem Heimatsstaate für diese Marke Schutz nicht besitzen. Wenn auch vielleicht die Zweckmäßigkeit einer solchen gesetzlichen Regelung zugegeben werden kann, so darf dieselbe doch nicht dazu führen, eine im Jahre 1883 getroffene völkerrechtliche Vereinbarung, die den Anschauungen der damaligen Zeit entsprach (vgl. Schmid in dem Jahrbuch der Internat. Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1904 I S. 145), entgegen ihrem Wortlaute auszulegen und zwar mit Rücksicht auf das im Jahre 1894 erlassene Gesetz eines Staates, der erst im Jahre 1903 der Internationalen Union beitrat. Um diesem Einwande zu entgehen, fassen Osterrieth-Axster S. 25, sowie Osterrieth im Gewerbl. Rechtsschutz 8, 63 das Wort „nationaux" nicht in dem Sinne von „Staatsangehörige", sondern von „Inländer" auf; unter letzteren verstehen sie für das Warenzeichenrecht diejenigen, die im Inlande eine Niederlassung besitzen. Gegen diese Auslegung vergleiche Lau im Gewerbl. Rechtsschutz 8, 69 und 8, 263, sowie H. Alexander-Katz ebenda 8, 249. Der letztere schlägt ein anderes Hilfsmittel vor: durch den Unionsvertrag sei ein Unionsterritorium geschaffen, das an die Stelle des landesgesetzlichen „Inlandes" getreten sei; gegen ihn: Lau ebenda 8, 263.

Allfeld S. 701 legt das Wort „nationaux" wie Osterrieth-Axster aus, will aber S. 703, 704 trotzdem den Unionsangehörigen nur akzesso-

rischen Markenschutz gewähren. Gegen diese Inkonsequenz siehe Lau im Gewerbl. Rechtsschutz 9, 113. — Vergleiche zu dieser Frage noch die Berichte von Wassermann, Taillefer, Amar, Schmid und Capitaine in dem Jahrbuch der Internat. Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz Jahrgang 1904, deren Verfasser mit Ausnahme von Amar sämtlich der Ansicht sind, daß durch den Unionsvertrag die akzessorische Natur der Auslandsmarke nicht beseitigt ist.

Auch das Patentamt steht auf diesem Standpunkt; vgl. Nr. VII lit. a) der Mitteilung des Präsidenten des PA. vom 18. April 1903, welche unten abgedruckt ist. Die Praxis des PA. entspricht, soweit diesseits bekannt, dieser Präsidialbekanntmachung; vgl. H. 10144/23 Wz. 195/04. Anders ist die Frage beim Art. 10b (unlauterer Wettbewerb) zu entscheiden; vgl. N. 1 zu Art. 10b.

Schutz und Rechtshilfe.

4. Dem Unionsangehörigen sollen Rechtsschutz und Rechtshilfe in demselben Umfange wie den Angehörigen des betreffenden Staates gewährt werden. Dies bezieht sich auf jede Verfolgung der Rechte im Zivil- oder Strafverfahren. Zu beachten ist Nr. 3 des Schlußprotokolls:

> Man ist einverstanden, dass die Schlussbestimmung des Art. 2 der Uebereinkunft die Gesetzgebung jedes der vertragschliessenden Staaten in Betreff des Verfahrens vor den Gerichten und die Zuständigkeit dieser Gerichte in keiner Weise berühren soll."

Durch Art. 2 ist die Bestimmung des § 110 ZPO., daß Ausländer, welche als Kläger auftreten, auf Verlangen des Beklagten wegen der Prozeßkosten Sicherheit zu leisten haben, nicht aufgehoben (Lau im „Anschluß" S. 98, Osterrieth-Axster S. 30; aM. R. Alexander-Katz im „Anschluß" S. 61). Nach dieser Richtung kommen indessen Art. 11 des Haager Abkommens vom 14. November 1896 (RGBl. 1899 S. 285) bezüglich der demselben beigetretenen Staaten und bezüglich Großbritanniens die Bekanntmachung des Bundesrats vom 30. Dezember 1903 (RGBl. S. 320) in Betracht.

Ausstattung.

5. Wenn auch Art. 2 nur von Fabrik- und Handelsmarken spricht, so fällt darunter doch auch die Ausstattung im Sinne des § 15 des deutschen Gesetzes. Der Begriff der Fabrik- und Handelsmarke im Art. 2 geht über den Begriff des deutschen Warenzeichens hinaus. Ihm liegt die französische Auffassung der Marke zugrunde, die im Art. 1 Abs. 3 des Gesetzes vom 23. Juni 1857 folgenden Ausdruck gefunden hat:

> „Sont considérés comme marques de fabrique et de commerce les noms sous une forme dinstinctive, les dénominations, emblèmes, empreintes, timbres, cachets, vignettes, reliefs, lettres, chiffres, enveloppes et tous autres signes servant à distinguer les produits d'une fabrique ou les objets d'un commerce."

Daß der Unionsvertrag sich auch auf den Schutz der Ausstattung erstreckt, darüber sind alle Schriftsteller einig; die meisten leiten ihn allerdings aus Art. 10b (Schutz gegen unlauteren Wettbewerb) her (Osterrieth-Axster S. 24, 219, Lau im „Anschluß" S. 135, Allfeld S. 703). Die Frage ist deshalb nicht von praktischer Bedeutung, weil alle Angehörigen eines Unionsstaats sich auf § 23 Abs. 1 des deutschen Gesetzes, der sich auch auf Ausstattungen bezieht (N. 6 zu § 23), stützen können (N. 8 zu § 23).

Handelsname.

6. Der Unionsvertrag hat nicht den Schutz der bürgerlichen Namen, sondern nur den der Handelsnamen zum Gegenstande. Sofern indessen jemand unter seinem bürgerlichen Namen Handel treibt, ist dieser Name sein Handelsname. Das Nähere über den Schutz des Handelsnamens bestimmt Art. 8.

Unionsangehörige können für ihren lediglich bürgerlichen Namen in Deutschland auf Grund des § 14 des Warenzeichengesetzes (vgl. den Schlußsatz der vorhergehenden Note) und in umfassenderer Weise auf Grund des § 12 BGB. Schutz finden. Voraussetzung ist aber, daß ihr Name in ihrem Heimatsstaate Schutz genießt (N. 6 zu § 23 des Warenzeichengesetzes).

Art. 3.

Den Unterthanen oder Bürgern der vertragschließenden Staaten werden gleichgestellt die Unterthanen oder Bürger der dem Verbande nicht beigetretenen Staaten, welche in dem Gebiet eines der Verbandsstaaten ihren Wohnsitz oder gewerbliche oder thatsächliche und wirkliche Handelsniederlassungen haben.

1. Wohnsitz. | 2. Niederlassung.

Wohnsitz.

1. Der Begriff des Wohnsitzes setzt ein objektives und ein subjektives Moment voraus. Ersteres besteht in der ständigen Niederlassung an einem Orte, letzteres darin, daß diese ständige Niederlassung gewollt ist. Wann eine ständige Niederlassung vorliegt, ist Tatfrage. Der Aufenthalt braucht kein ununterbrochener zu sein; kürzere oder längere Abwesenheit schließt, auch wenn sie von vornherein beabsichtigt ist, die Ständigkeit nicht aus, sofern nur nach jeder Abwesenheit die Rückkehr an den Ort des Wohnsitzes erfolgt (Planck Kommentar zu § 7 BGB.). Dieser § 7, welcher für das Deutsche Reich den Begriff des Wohnsitzes regelt, lautet:

„Wer sich an einem Orte ständig niederlässt, begründet an diesem Orte seinen Wohnsitz.

Der Wohnsitz kann gleichzeitig an mehreren Orten bestehen.

Der Wohnsitz wird aufgehoben, wenn die Niederlassung mit dem Willen aufgehoben wird, sie aufzugeben."

Hat jemand mehrere Wohnsitze, so genügt es, wenn sich einer derselben in einem Verbandsstaate befindet.

Nach Vorstehendem kann sich auch ein Deutscher oder ein Argentinier, welcher in Frankreich wohnt, in Deutschland auf den Unionsvertrag berufen; ebenso ein Argentinier, welcher gleichzeitig in Buenos-Ayres und in Paris seinen Wohnsitz hat. Dagegen würde dies ein Argentinier, welcher in Berlin wohnt, nicht tun können (N. 1 zu Art. 2). Selbstverständlich kann der Argentinier, welcher in Frankreich wohnt, auf Grund des Art. 3 in Deutschland nur die Eintragung seiner französischen, nicht etwa auch seiner argentinischen Marken verlangen; dies gilt gleichviel ob er auch noch in Argentinien einen Wohnsitz hat oder nicht; vgl. N. 4 zu Art. 6 (Lau im „Anschluß" S. 100).

Niederlassung.

2. Über den Begriff der Niederlassung vgl. N. 3 zu § 23 des Warenzeichengesetzes. In Übereinstimmung mit der dortigen Bestimmung braucht auch hier (vgl. den Pluralis „Handelsniederlassungen") die Niederlassung keine Hauptniederlassung zu sein. Andererseits ist aber hervorzuheben, daß

im Art. 3 neben der Handelsniederlassung noch ausdrücklich eine gewerbliche Niederlassung für ausreichend erklärt wird. Daraus folgt, daß hier die Niederlassung nicht zur unmittelbaren Abschließung von Geschäften dienen muß: eine Fabrik ist auch eine gewerbliche Niederlassung.

Die Bestimmung bezieht sich nicht bloß auf physische, sondern auch auf juristische Personen und gesellschaftliche Vereinigungen.

Die Worte „tatsächliche und wirkliche" sind durch die Brüsseler Zusatzakte eingeschoben, um simulierte Niederlassungen und solche, die ihrem Umfange und ihrer Bedeutung nach in gar keinem Verhältnis zum Hauptgeschäfte stehen (Osterrieth-Axster S. 57) auszuschließen. Die Niederlassung muß demjenigen, welcher sich auf Art. 3 berufen will, gehören. Dies ist z. B. nicht der Fall, wenn er nur einem selbständigen Kaufmann ein Kommissionslager anvertraut hat (Osterrieth-Axster S. 58).

Art. 4.

Derjenige, welcher in einem der vertragschließenden Staaten ein Gesuch um ein Erfindungspatent, ein gewerbliches Muster oder Modell, eine Fabrik- oder Handelsmarke vorschriftsmäßig hinterlegt, soll zum Zwecke der Hinterlegung in den anderen Staaten während der unten bestimmten Fristen und vorbehaltlich der Rechte Dritter ein Prioritätsrecht genießen.

Demgemäß soll die hiernächst in einem der übrigen Verbandsstaaten vor Ablauf dieser Fristen bewirkte Hinterlegung durch inzwischen eingetretene Thatsachen, wie namentlich durch eine andere Hinterlegung, durch die Veröffentlichung der Erfindung oder deren Ausübung seitens eines Dritten, durch das Feilbieten von Exemplaren des Musters oder Modells, durch die Anwendung der Marke nicht unwirksam gemacht werden können.

Die oben erwähnten Prioritätsfristen sollen zwölf Monate für Erfindungspatente und vier Monate für gewerbliche Muster oder Modelle, sowie für Fabrik- oder Handelsmarken betragen.

1.—4. Voraussetzungen.
1. Anmeldung in einem Verbandsstaate.
2. Angehörige eines Verbandsstaates.
3. Identität.
4. Frist.

5.—7. Wirkungen.
5. Priorität.
6. Andere Wirkungen.
7. Geltendmachung der Priorität.

Anmeldung in einem Verbandsstaate.

1. Um das Prioritätsrecht zu erhalten, genügt es, daß der Anmelder der Marke dieselbe vorher in einem anderen Verbandsstaate angemeldet hatte. Es ist nicht notwendig, daß er auch wirklich im letzteren Staate die Marke eingetragen erhält (Osterrieth-Axster S. 101, Allfeld S. 708; vgl. Gewerbl. Rechtsschutz 8, 114). Dagegen muß die Anmeldung im ersten Staate vorschriftsmäßig erfolgt sein, d. h. sie muß den gesetzlichen Vorschriften dieses Staates entsprechen. Ist dies nicht der Fall, so gewährt sie kein Prioritätsrecht. Die Frage, ob die Anmeldung den gesetzlichen Vorschriften entspricht, wird regelmäßig durch ein Zeugnis der Behörden des betreffenden Staates erledigt werden.

Die frühere Anmeldung muß in einem der Verbandsstaaten erfolgt sein. Nach der Vorschrift des Art. 4 ist es unerheblich, in welchem der Verbandsstaaten die Anmeldung zuerst erfolgte; insbesondere braucht dies nicht der Heimatsstaat (Art. 2, 3) des Anmelders zu sein. Er kann, wenn er zuerst in einem fremden Staate und dann in seinem Heimatsstaate angemeldet hat, sich auch in letzterem auf das Prioritätsrecht berufen (Seligsohn Kommentar zum Patentgesetz S. 517, Kohler Handbuch des Patentrechts S. 296, PA. im Bl. 2, 291, R. Alexander Katz im „Anschluß" S. 66 und im Gewerbl. Rechtsschutz 7, 233, Lau ebenda 8, 267, Allfeld S. 706; aM. Heilborn im Gewerbl. Rechtsschutz 2, 157, Osterrieth-Axster S. 69). Diese Frage hat indessen für das Markenrecht keine sonderliche Bedeutung, weil wegen der akzessorischen Natur desselben die erste Anmeldung der Marke im Heimatslande erfolgen wird (N. 3 zu Art. 2).

Sowohl die erste wie die zweite Anmeldung müssen zu einer Zeit erfolgt sein, als bereits beide in Betracht kommenden Staaten der Union angehörten. In Deutschland kann sich also z. B. niemand zur Erlangung des Prioritätsrechts auf eine auswärtige Markenanmeldung, die vor dem 1. Mai 1903 erfolgt ist, berufen (Damme im Gewerbl. Rechtsschutz 8, 7; PA. im Bl. 9, 136; 10, 167; vgl. Entsch. des Amerik. Commissioner im Bl. 9, 220; 9, 221; 10, 7 und 10, 32). Der Ansicht von Kohler (a. a. O.), daß eine früher erfolgte Anmeldung als am 1. Mai 1903 erfolgt anzusehen ist, kann nicht zugestimmt werden.

Angehörige eines Verbandsstaates.

2. Die durch Art. 4 eingeführte Vergünstigung kommt nur den Angehörigen eines Verbandsstaats (Art. 2, 3) zugute. Ein Argentinier, bei dem nicht die Voraussetzungen des Art. 3 zutreffen, kann das Prioritätsrecht nicht beanspruchen, auch wenn er dieselbe Marke innerhalb vier Monaten in Frankreich und in Deutschland angemeldet hat. Dasselbe würde auch zu gelten haben, wenn Deutschland oder Frankreich mit Argentinien ein dem Art. 4 entsprechendes Sonderabkommen getroffen hätte.

Die Voraussetzung, daß der Anmelder Angehöriger eines Vertragsstaates ist, muß sowohl zur Zeit der ersten Anmeldung, als auch zur Zeit der zweiten vorliegen. Es genügt also nicht, wenn die erste Anmeldung seitens eines Argentiniers erfolgt war und wenn dieser dann in der Zwischenzeit bis zu der zweiten Anmeldung das Zeichenrecht auf einen Unionsangehörigen überträgt oder umgekehrt. Dagegen ist der Übergang der Marke von einem Angehörigen eines Verbandsstaates auf einen Angehörigen desselben oder eines anderen Verbandsstaates der Erlangung der Priorität nicht hinderlich. Wesentlich ist nur die Zeit der beiden Anmeldungen; das Recht auf Priorität wird demnach nicht hinfällig, wenn die Marke nach der ersten Anmeldung von einem Franzosen auf einen Argentinier übertragen wird, sofern dieser sie vor der zweiten Anmeldung wieder an den Angehörigen eines Verbandsstaates abtritt. Kohler (Handbuch S. 297) will, falls der Anmelder erst nach der Anmeldung Angehöriger eines Verbandsstaates geworden ist, von dem Augenblicke an, wo dies geschehen, die Wirkungen des Unionsvertrages eintreten lassen — es gilt, als ob erst in diesem Momente angemeldet worden wäre.

Wenn eine Anmeldung von mehreren Personen eingereicht wird, so müssen die Anmelder sowohl der ersten wie der zweiten Anmeldung sämtlich zur Zeit der Anmeldung einem Verbandsstaate angehört haben (N. 1 zu Art. 2).

3. Es muß hinsichtlich der ersten und zweiten Anmeldung Identität bestehen und zwar in dreifacher Hinsicht: Identität.

a) dieselbe Person muß anmelden,
b) dieselbe Marke muß angemeldet werden,
c) die Anmeldung muß für dieselben Geschäftsbetriebe und für dieselben Waren erfolgen.

Zu a. Das Erfordernis der subjektiven Identität setzt nicht voraus, daß genau dieselbe Person, welche die erste Anmeldung bewirkt hat, auch die zweite vornimmt. Der Rechtsnachfolger des ersten Anmelders hat vielmehr auch auf das Prioritätsrecht Anspruch. Man wird außerdem Identität auch dann annehmen, wenn die beiden Anmelder ihr Recht von derselben Person ableiten. Die Abtretbarkeit findet eine Schranke an den Erfordernissen der Zugehörigkeit des Nachfolgers zu einem Verbandsstaate (N. 2). Außerdem ist zu beachten, daß nach vielen Gesetzgebungen, z. B. der deutschen, die Marke nur zusammen mit dem Geschäftsbetriebe, zu welchem sie gehört, auf einen anderen übergehen kann (vgl. N. 3 zu § 7 des deutschen Gesetzes).

Der Anspruch der Priorität ist ein unselbständiges Zubehör der früheren Anmeldung und geht ohne weiteres auf denjenigen über, der die Rechte aus derselben erwirbt, gleichviel, ob er von dem Prioritätsrecht Kenntnis hatte oder nicht.

Zu b. Über die Frage, ob die beiden Zeichen voneinander abweichen dürfen, vgl. N. 17 zu § 23 des deutschen Gesetzes.

Zu c. Geschäftsbetrieb und Waren müssen identisch sein. In bezug auf die Waren wird die Prüfung häufig nicht leicht sein, da im Gegensatz zu der deutschen Vorschrift, daß die Waren, für welche das Zeichen bestimmt ist, im einzelnen angegeben werden müssen (N. 6 zu § 2), andere Gesetzgebungen sich an der allgemeinen Angabe der Warenklassen genügen lassen.

4. Die Brüsseler Zusatzakte hat die Prioritätsfrist für Patente von sechs auf zwölf Monate, für Muster, Modelle und Marken von drei auf vier Monate verlängert, andererseits aber die frühere Vorschrift des Art. 4, daß die Fristen für überseeische Länder um einen Monat verlängert werden, gestrichen. Frist.

Es ist streitig, ob die Prioritätsfrist von der ersten Anmeldung der Marke in einem Verbandsstaate abläuft, oder ob der Zeicheninhaber, welcher die Marke in mehr als zwei Staaten anmeldet, seine Priorität auch von der zweiten oder einer noch späteren Anmeldung ableiten darf (Gewerbl. Rechtsschutz 8, 118). Nach dem Wortlaute muß man sich für die zweite Alternative entscheiden. Auch der Zweck der Vorschrift steht dieser Auslegung nicht entgegen, da durch sie die Prioritätsfrist nicht ins Endlose verlängert wird. Diejenige Anmeldung, von welcher der die Priorität Ansprechende dieselbe ableitet, wird nach ihrem wirklichen Anmeldedatum beurteilt. Der Anmelder darf für sie nicht auf Grund des Unionsvertrages eine frühere Priorität geltend machen. Er läuft dadurch z. B. bei Anmeldung von Patenten Gefahr, daß infolge der ersten Anmeldung neuheitzerstörende Tatsachen ihm entgegenstehen. Die Bekanntmachung des PA. (N. 7) läßt die Frage offen (Ephraim im Jahrbuch der internationalen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz 1903 S. 123; R. Alexander-Katz im „Anschluß" S. 67; Allfeld S. 706; Osterrieth-Axster S. 73).

Wenn in diesem Kommentar von der „ersten“ und „zweiten“ Anmeldung die Rede ist, so sind diese Worte nicht in absolutem Sinne zu verstehen, vielmehr sind damit nur die beiden Anmeldungen gemeint, welche für die Prioritätsfrist in Betracht kommen.

Der Beginn und das Ende der Prioritätsfrist werden, da der Unionsvertrag keine Bestimmungen enthält, nach den Landesgesetzen berechnet. Für Deutschland kommen §§ 187, 188 BGB. zur Anwendung. Danach beginnt die Frist mit dem auf die erste Anmeldung folgenden Tage und endigt mit dem Ablaufe desjenigen Tages des letzten Monats, welcher durch seine Zahl dem Tage der ersten Anmeldung entspricht. Fehlt in dem letzten Monat der für ihren Ablauf maßgebende Tag, so endigt die Frist mit dem Ablauf des letzten Tages dieses Monats; fällt der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag oder einen in dem Staate, in welchem die zweite Anmeldung erfolgt, anerkannten allgemeinen Feiertag, so endigt sie gemäß § 193 BGB. erst am nächstfolgenden Werktage.

Priorität. 5. Das Prioritätsrecht kommt für das deutsche Warenzeichengesetz in bezug auf §§ 5, 6 und § 9 Nr. 1 in Betracht. Folgende Beispiele mögen seine Bedeutung veranschaulichen. Wenn ein Franzose eine Marke am 5. Mai 1903 um 11 Uhr vormittags in Paris und am 5. September 1903 in Berlin anmeldet, so geht seine deutsche Anmeldung jeder Anmeldung vor, welche beim deutschen Patentamt am 5. Mai 1903 vormittags 11 Uhr 1 Minute oder später eingegangen ist. War die Anmeldung beim PA. ebenfalls am 5. Mai um 11 Uhr erfolgt, so stehen beide Zeichen gleichberechtigt nebeneinander.

War die zweite Anmeldung am 1. August 1903 beim PA. eingegangen und hatte der Franzose, welcher am 5. September in Berlin anmeldete, sein Prioritätsrecht geltend gemacht, so wird ihm das PA. gemäß § 5 Mitteilung von der zweiten Anmeldung machen müssen. Versagt das PA. wegen Übereinstimmung der Zeichen dem Deutschen die Eintragung, so kann dieser, wenn er der Ansicht ist, daß die Voraussetzungen des Prioritätsrechts nicht vorliegen, gegen den Franzosen gemäß § 6 Abs. 2 des Gesetzes Klage erheben.

War das von dem Deutschen am 1. August angemeldete Warenzeichen bereits eingetragen, bevor die Anmeldung des Franzosen beim PA. einging, so darf das PA. die Eintragung des Zeichens für den Franzosen nicht deshalb ablehnen, weil es dasselbe bereits für den Deutschen eingetragen hatte, ebensowenig darf es das Verfahren des § 5 des Gesetzes einleiten, sondern es muß, wenn sonst keine Anstände vorliegen, das Zeichen für den Franzosen eintragen. Letzterer kann dann gegen den Deutschen auf Grund des § 9 Nr. 1 des deutschen Gesetzes auf Löschung klagen.

Der Abs. 1 des Art. 4 bestimmt, daß das Prioritätsrecht nur vorbehaltlich der Rechte Dritter gelten soll. Bei dem konstitutiven Charakter, welcher der Eintragung nach § 12 des deutschen Gesetzes innewohnt, finden aber alle Rechte Dritter keine Berücksichtigung, welchen nicht eine frühere Anmeldung zur Zeichenrolle zur Seite steht (Osterrieth-Axster S. 92).

Andere Wirkungen? 6. Weitere Wirkungen als die in N. 5 angegebenen hat das Prioritätsrecht nicht. Der Abs. 2 des Art. 4 kommt für das deutsche Recht nicht in Betracht, da das Zeichen nicht neu zu sein braucht.

Unrichtig wäre es, wenn man die Rückziehung der Priorität zu einer Vordatierung der Anmeldung verallgemeinern wollte, denn nicht nach allen

Richtungen wird es ſo angeſehen, als ob, um bei dem Beiſpiel in N. 5 zu bleiben, der Franzoſe ſein Zeichen hier am 5. Mai 1903 angemeldet hätte. Insbeſondere gilt dies nicht für die Dauer der zehnjährigen Schutzfriſt: dieſe läuft vielmehr erſt am 5. September 1913 ab. Auch bei der Prüfung, ob das Zeichen ein Freizeichen war, iſt als der maßgebende Tag der Anmeldung der 5. September 1903 anzuſehen.

Geltendmachung der Priorität.

7. Der Prioritätsberechtigte muß ſeine Priorität geltend machen, von Amts wegen wird ſie nicht berückſichtigt. Die Geltendmachung kann bereits in dem Anmeldeverfahren vor dem PA. erfolgen. Für dieſen Fall hat das PA. in ſeiner Bekanntmachung vom 16. April 1903 (Bl. 9, 128) unter N. VI. bis XI. folgendes beſtimmt:

VI.

Nach der bisherigen Übung des Patentamts darf derjenige, welcher sich auf die Verträge des Deutschen Reichs mit Österreich-Ungarn vom 6. Dezember 1891, mit Italien vom 18. Januar 1892, mit der Schweiz vom 13. April 1892 und mit Serbien vom 21./9. August 1892 beruft, die Prioritätsrechte in jeder Lage des Verfahrens vor dem Patentamt geltend machen. Voraussichtlich werden die zuständigen Instanzen des Patentamts dies auch dann gestatten, wenn die Prioritätsrechte nach dem Unionsvertrage in Anspruch genommen werden.

Insoweit aber ein Berechtigter Grund zu der Annahme hat, daß ihm in bezug auf die Anmeldung einer Erfindung zum Patent oder eines Warenzeichens im Laufe des Prüfungsverfahrens vor dem Patentamt Umstände werden entgegengehalten werden, welche im Falle der Berufung auf ein vorhandenes Prioritätsrecht ihre Bedeutung verlieren würden, wird es sich behufs Beschleunigung des Verfahrens und zur Vermeidung nutzloser Nachforschungen bei der Prüfung auf Neuheit oder auf ähnliche, früher erfolgte Anmeldungen empfehlen, das Prioritätsrecht sofort mit der Anmeldung geltend zu machen.

VII.

Die zuständigen Stellen im Patentamt werden vorbehaltlich der freien Beweiswürdigung von einem Beteiligten, der das Prioritätsrecht auf Grund des Unionsvertrages geltend macht, in der Regel folgende Urkunden fordern:

a) eine Abschrift der früheren Anmeldung mit einer Bescheinigung, welche seitens der gemäß Art. 13 der Übereinkunft in dem Staate, in welchem die frühere Anmeldung erfolgt ist, vorgesehenen Behörde, auszustellen ist, und aus welcher die Übereinstimmung der Abschrift mit der Urschrift der Anmeldung, sowie der Zeitpunkt erhellt, in welchem diese Anmeldung erfolgt ist.

Bei der Anmeldung von Warenzeichen wird regelmäßig die nach § 23 des Gesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 beigebrachte Bescheinigung der ausländischen Behörde über das Bestehen des Markenschutzes auch über den Inhalt und den Zeitpunkt der Anmeldung den nötigen Nachweis enthalten.

b) falls die frühere Anmeldung oder die Bescheinigung nicht in deutscher Sprache abgefaßt ist, eine deutsche Übersetzung dieser Schriftstücke durch einen öffentlich bestellten Sprachkundigen. Die Unterschrift des Übersetzers sowie die Tatsache, daß dieser für derartige Zwecke bestellt ist, bedarf, falls diese Tatsache bei dem Patentamt nicht ohnehin bekannt ist, der urkundlichen Beglaubigung.

Die Übersetzung soll bis auf weiteres der Regel nach — d. h. sofern nicht besondere Umstände eine Ausnahme erheischen — nicht gefordert werden, wenn die frühere Anmeldung in englischer oder in französischer Sprache abgefaßt und die Schrift durchweg leicht lesbar ist.

VIII.

In allen Fällen, in welchen die Tatsache der früheren Anmeldung in einem Unionsstaate für das Verfahren vor dem Patentamt ohne Bedeutung ist, namentlich also bei sämtlichen Anmeldungen zum Gebrauchsmusterschutz, steht es dem Anmelder frei, eine Bescheinigung der ausländischen Behörde beizubringen, aus welcher der Gegenstand der früheren Anmeldung seiner allgemeinen Bezeichnung nach, der Tag dieser Anmeldung und der Name des Anmelders erhellt. Eine Prüfung dieser Bescheinigung sowie etwaiger weiterer hierauf bezüglicher Urkunden tritt jedoch in solchen Fällen nicht ein, vielmehr werden die Urkunden lediglich zu den Akten genommen.

IX.

Die Legalisation der in Nr. VII und VIII gedachten Urkunden durch einen Gesandten des Deutschen Reichs oder einen deutschen Konsul in Gemäßheit des Gesetzes, betreffend die Beglaubigung öffentlicher Urkunden vom 1. Mai 1878 (RGBl. S. 89) wird auch insoweit als diese Forderung nicht schon durch einen Staatsvertrag ausgeschlossen ist, im Interesse der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens bis auf weiteres nicht gefordert werden. Trägt indessen die zur Prüfung berufene Stelle des Patentamts Bedenken, die Echtheit der Urkunde anzuerkennen, so bleibt es ihr unbenommen, die Legalisation zu fordern.

X.

Die Ausführungen zu Nr. VI bis IX beziehen sich auch auf diejenigen Personen, welche ein Prioritätsrecht nicht auf Grund des Unionsvertrags, sondern auf Grund der gleichzeitig mit diesem in Kraft tretenden Sonderverträge des Deutschen Reichs mit der Schweiz vom 26. Mai 1902 oder mit Italien vom 4. Juni 1902 sowie auf Grund der bis auf weiteres in Kraft bleibenden, zu Nr. VI erwähnten Sonderverträge mit Österreich-Ungarn vom 6. Dezember 1891 und mit Serbien vom 21./9. August 1892 geltend machen. Es ist aber in diesen Fällen außer den zu Nr. VII gedachten Urkunden bei der Anmeldung von Erfindungen zum Patent noch eine Bescheinigung der zuständigen fremden Behörde beizubringen, aus welcher die Tatsache der auf die frühere Anmeldung erfolgten Erteilung des Patents sowie

a) bei in Österreich, Ungarn oder Italien erteilten Patenten, der Tag der Zustellung des Beschlusses über die endgültige Erteilung des Patents,

b) bei in der Schweiz erteilten Patenten der Tag, an welchem das Patent in das Patentregister eingetragen ist,

hervorgeht.

Die Bekanntmachung des Kaiserlichen Patentamts vom 8. März 1892 (Patentblatt 1892 S. 149 und oben S. 111) wird damit gegenstandslos.

XI.

Falls die zuständige Abteilung des Patentamts ein Prioritätsrecht anerkannt hat, wird den vorgeschriebenen amtlichen Bekanntmachungen (§ 23 Abs. 2, 27 Abs. 1, 19 Abs. 4 des Patentgesetzes, § 3 Abs. 2 des Gesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen die Bemerkung angefügt werden:

„Für diese Anmeldung ist bei der Prüfung gemäß dem Unionsvertrage vom $\frac{\text{20. März 1883}}{\text{14. Dezember 1900}}$

dem Übereinkommen mit

Österreich-Ungarn vom 6. Dezember 1891,

Italien vom $\frac{\text{18. Januar 1892}}{\text{4. Juni 1902}}$

der Schweiz vom $\frac{\text{13. April 1892}}{\text{25. Mai 1902}}$

die Priorität auf Grund der Anmeldung in . . . . . vom . . . . . anerkannt".

Diese Bemerkung soll die Tatsache der im Verfahren vor dem Patentamt erforderlich gewesenen und erfolgten Prüfung des Bestandes des Prioritätsrechts anzeigen, unterbleibt demzufolge in allen Fällen, wo eine Prüfung des Bestandes des Prioritätsrechts entweder in dem Verfahren vor dem Patentamt nicht erforderlich war oder, wie bei allen Anmeldungen zum Gebrauchsmusterschutz, ausgeschlossen ist. Sie wird auch in die Patentrolle, in die Warenzeichenrolle und in die Bescheinigung über die Eintragung eines Warenzeichens aufgenommen werden.

Der Berechtigte geht der Priorität nicht verluſtig, wenn er dieſelbe während des Anmeldeverfahrens nicht geltend gemacht hatte, denn der Unionsvertrag ſetzt keinen Endpunkt für die Geltendmachung des Rechts feſt. Daraus folgt, daß der Berechtigte ſich auf ſein Recht noch dann berufen kann, wenn auf Grund des § 9 Nr. 1 er die Löſchung eines anderen Zeichens oder ein anderer die Löſchung ſeines Zeichens verlangt. Allerdings können ihm wegen ſeiner verſpäteten Berufung auf ſein Recht unter Umſtänden Prozeßkoſten auferlegt werden (§ 93 ZPO.).

Art. 4b.

Die Patente, deren Ertheilung in den verſchiedenen vertragſchließenden Staaten von den zur Wohlthat der Uebereinkunft nach Maßgabe der Artikel 2 und 3 verſtatteten Perſonen beantragt wird, ſollen von den für dieſelbe Erfindung in anderen zum Verbande gehörigen oder nicht gehörigen Staaten ertheilten Patenten unabhängig ſein.

Diese Bestimmung soll auf die bestehenden Patente mit dem Zeitpunkt, in welchem sie in Kraft tritt, Anwendung finden.

Für den Fall des Beitritts neuer Staaten soll es mit den im Zeitpunkte des Beitritts auf beiden Seiten bestehenden Patenten ebenso gehalten werden.

Diese — durch die Brüsseler Zusatzakte hinzugefügte — Bestimmung interessiert nur für das Patentrecht.

Art. 5.

Die durch den Patentinhaber bewirkte Einfuhr von Gegenständen, welche in einem oder dem anderen Verbandsstaate hergestellt sind, in das Land, in welchem das Patent ertheilt worden ist, soll den Verfall des letzteren nicht zur Folge haben.

Gleichwohl soll der Patentinhaber verpflichtet bleiben, sein Patent nach Maßgabe der Gesetze des Landes, in welches er die patentierten Gegenstände einführt, auszuüben.

Diese Bestimmung interessiert nur für das Patentrecht.

Art. 6.

XW.XV396 GXXVIII68

Jede in dem Ursprungslande vorschriftsmäßig hinterlegte Fabrik- oder Handelsmarke soll so wie sie ist[x] in allen anderen Verbandsstaaten zur Hinterlegung zugelassen und geschützt werden.

Als Ursprungsland soll das Land angesehen werden, in welchem der Hinterlegende seine Hauptniederlassung hat.

Liegt die Hauptniederlassung nicht in einem der Verbandsstaaten, so soll als Ursprungsland dasjenige angesehen werden, welchem der Hinterlegende angehört.

Die Hinterlegung kann zurückgewiesen werden, wenn der Gegenstand, für welchen sie verlangt wird, als den guten Sitten oder der öffentlichen Ordnung zuwider angesehen wird.

Voraussetzungen.	5. Identität.
1. Marke.	Wirkungen.
2. Vorschriftsmäßige Hinterlegung.	6. Zulassung und Schutz.
3. 4. Ursprungsland.	7. Telle quelle.
3. Hauptniederlassung (Abs. 2).	8. Gute Sitten usw. (Abs. 4).
4. Land des Hinterlegenden (Abs. 3).	9. Zeit der Geltendmachung.

Marke. 1. Der Art. 6 bezieht sich auf alle Marken, welche in einem Verbandsstaate eingetragen sind, demnach auch auf Etiketts, Ausstattungen, Firmen und Namen, wofern sie als Marken hinterlegt worden sind (aM. bezüglich Firmen und Namen Osterrieth-Axster S. 164).

Vorschriftsmäßige Hinterlegung. 2. Es genügt nicht, daß die Marke im Ursprungsland auch ohne Eintragung Schutz genießt. Wer sich auf Art. 6 berufen will, muß nachweisen, daß sie dort „Gegenstand einer vorschriftsmäßigen Hinterlegung gewesen ist“ (Nr. 4 des Schlußprotokolls). Außerdem stellt diese Nr. 4 noch die weitere Voraussetzung auf, daß die Marke „hinsichtlich der Zeichen,

aus denen sie besteht", der Gesetzgebung des Ursprungslandes genügt; folglich wird dem Deutschen PA., wenn in Deutschland die zweite Anmeldung erfolgt, auch nach dieser Richtung ein Prüfungsrecht zustehen; dagegen hat es darüber hinaus nicht allgemein zu untersuchen, ob die erste Hinterlegung materiell zu Recht erfolgt war (bei der Beratung des Art. 6 wurden die Worte „valablement déposée" in „régulièrement déposée" geändert). Jene beiden Nachweise wird der Anmelder in der Regel durch eine Bescheinigung der Behörde des Ursprungslandes über die erfolgte Hinterlegung führen; auf diese Bescheinigung finden die Nr. VII—IX der Mitteilungen des PA. vom 18. April 1903 (N. 7 zu Art. 4) entsprechende Anwendung.

Wann die Hinterlegung im Ursprungslande erfolgt war, ist unerheblich; die Fristen des Art. 4 kommen hier nicht in Betracht.

Wird die Auslandsmarke nachträglich gelöscht, so ist dies nur dann für das Recht aus Art. 6 von Bedeutung, wenn die Löschung mit rückwirkender Kraft erfolgte. In diesem Falle kann aber wegen dieser Löschung nicht ohne weiteres beim PA. die Löschung der deutschen Marke beantragt werden, sondern es muß außerdem gemäß § 8 Nr. 2 des deutschen Gesetzes feststehen, daß die Eintragung der Marke in Deutschland nach deutschem Recht unzulässig gewesen war (ebenso Osterrieth-Axster S. 176; aM. teilweise Lau im „Anschluß" S. 125). Dasselbe gilt, wenn sich nachträglich herausstellt, daß die Bescheinigung der ausländischen Behörde nicht den Tatsachen entsprach.

Hauptniederlassung.

3. Während nach Art. 3 die Geltendmachung der Rechte aus Art. 2 auch denjenigen zusteht, die im Gebiete eines Verbandsstaates überhaupt eine gewerbliche oder Handelsniederlassung haben, verlangt der Art. 6 für den Begriff des Ursprungslandes in erster Reihe das Vorhandensein einer Hauptniederlassung. Ob eine solche vorliegt, ist nach dem Gesetze des Staates, in dem sich diese Niederlassung befindet, zu entscheiden. Bisweilen wird das Handelsregister darüber Auskunft erteilen. Im allgemeinen ist davon auszugehen, daß eine einzige Niederlassung eines Gewerbetreibenden stets eine Hauptniederlassung ist und daß beim Vorhandensein mehrerer Niederlassungen diejenige, an deren Spitze der Prinzipal bezw. der Vorstand tätig ist, die Hauptniederlassung bildet. Im übrigen wird man die Ausführungen der Kommentare zu § 13 des Deutschen HGB., mit bezug auf ausländische Staaten allerdings mit Vorsicht, benutzen dürfen.

Daß die Waren, für welche das Zeichen eingetragen ist, Gegenstand des Betriebes der Hauptniederlassung sind, ist nicht vorgeschrieben (Osterrieth-Axster S. 157).

Land des Hinterlegenden.

4. Die Ausdrucksweise „so soll als Ursprungsland dasjenige angesehen werden, welchem der Hinterlegende angehört" läßt den Zweifel entstehen, ob man nur auf die Staatsangehörigkeit Rücksicht zu nehmen hat oder ob den Staatsangehörigen auch hier gemäß Art. 3 des Unionsvertrages diejenigen gleichstehen, die in einem der Verbandsstaaten ihren Wohnsitz oder ihre Niederlassung haben. Die Frage ist zugunsten der zweiten Alternative zu entscheiden (ebenso: Lau im „Anschluß" S. 101, Osterrieth-Axster S. 158, B. Alexander-Katz im Jahrbuch der Internationalen Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1904 I S. 180). Es wird also ein Argentinier, der in Buenos-Ayres seine Hauptniederlassung hat, für sich in Deutschland Rechte aus Art. 6 herleiten können, wenn er in

Paris seinen Wohnsitz oder eine Zweigniederlassung hat, aber natürlich nur bezüglich der für ihn in Frankreich, nicht in Argentinien eingetragenen Marken. Denn als „Ursprungsland" im Sinne des Art. 6 können nur solche Staaten in Betracht kommen, die dem Unionsvertrage beigetreten sind (N. 1 zu Art. 3).

Identität. 5. Es muß Identität vorliegen; hier sind die Ausführungen in N. 3 zu Art. 4 anwendbar.

Zulassung und Schutz. 6. Liegen die Voraussetzungen (N. 1—5) vor, so kann der Anmelder nicht etwa verlangen, daß seine Marke ohne weiteres eingetragen wird, sondern nur, daß die Prüfung der deutschen Behörde sich nicht über den in N. 7, 8 darzulegenden Umfang hinaus erstreckt.

Die besondere Hervorhebung, daß die Auslandsmarke so, wie sie ist, nicht bloß zur Hinterlegung zugelassen, sondern auch geschützt werden soll, ist für Deutschland gegenüber der Vorschrift des § 12 des Warenzeichengesetzes überflüssig.

Telle quelle. 7. Die Bestimmung, daß die Marke so, wie sie ist, „telle quelle" zugelassen werden soll, könnte die Ansicht hervorrufen, als ob dem zweiten Staate die Befugnis genommen sei, zu prüfen, ob die Marke auch den Erfordernissen seines eigenen Gesetzes entspricht. Diese weitgehende Bedeutung hat aber die Bestimmung weder nach ihrer Entstehungsgeschichte, noch insbesondere nach Nr. 4 des Schlußprotokolls. Der Hauptfall, an den man bei Schaffung des Art. 6 dachte, war die Zulässigkeit der Wortmarken auch in denjenigen Unionsstaaten, welche damals diese Marken noch ausschlossen. Dementsprechend gibt jene Nr. 4 in ihrem Abs. 1 folgende authentische Interpretation:

> „Abs. 1 des Artikels 6 ist dahin zu verstehen, daß keine Fabrik- oder Handelsmarke von dem Schutze in einem der Verbandsstaaten ausgeschlossen werden darf, lediglich der Tatsache wegen, daß dieselbe hinsichtlich der Zeichen, aus denen sie besteht, den Anforderungen der Gesetzgebung dieses Staates nicht genügt, vorausgesetzt, daß sie in dieser Beziehung der Gesetzgebung des Ursprungslandes genügt und daß sie in diesem letzteren Lande Gegenstand einer verschriftsmäßigen Hinterlegung gewesen ist. Von dieser Ausnahme abgesehen, welche nur die Form der Marke betrifft, und vorbehaltlich der Bestimmungen der übrigen Artikel der Übereinkunft soll die innere Gesetzgebung jedes Staates Anwendung finden."

Daraus ergibt sich, daß das Prüfungsrecht nur bezüglich der Form der Marke, und zwar hier nur insoweit eingeschränkt ist, als die Frage, ob die Marke hinsichtlich der Zeichen, aus denen sie besteht, den gesetzlichen Anforderungen genügt, ausscheiden soll. Dagegen wird das PA. die auf Grund des Art. 6 angemeldete Marke, wie jede andere, darauf prüfen müssen, ob sie Unterscheidungskraft besitzt, ob sie Freizeichen ist, ob sie wider die Vorschriften der Nr. 1—3 des § 4 des Gesetzes verstößt und ob sie mit einem anderen Zeichen gemäß § 5 des Gesetzes übereinstimmt (PA. im Bl. 9, 284; 10, 366). Eine Ausnahme bietet nur die Vorschrift des § 4 Nr. 1 des Gesetzes insofern, als sie vorschreibt, daß die Eintragung von Warenzeichen, welche ausschließlich in Zahlen oder Buchstaben bestehen, zu versagen ist, weil hier lediglich die Zeichen, aus denen die Marke besteht, in Betracht kommen. Man wird aber einer Marke, die nur aus Buch-

staben oder Zahlen — ohne Hinzutritt eines besonderen Unterscheidungsmerkmals — zusammengesetzt ist, die genügende Unterscheidungskraft regelmäßig nicht beimessen können.

Das PA. will darüber hinausgehend den Art. 6 auch dann anwenden, wenn ein Unionsangehöriger eine Marke anmeldet, welche aus einem deskriptiven Worte und irgend einem, wenn auch noch so unwesentlichen figürlichen Zusatz besteht. Es lehnt die Prüfung, ob der Zusatz erheblich sei oder nicht (N. 16 zu § 4 des Warenzeichengesetzes) ab, weil diese Prüfung lediglich die Form der Marke betreffen würde (PA. im Bl. 10, 367). Dem kann nicht zugestimmt werden. In dem gegebenen Falle hängt die Zulässigkeit der Marke in erster Reihe davon ab, ob ihren zeichenrechtlich allein in Betracht kommenden Bestandteil ein deskriptives Wort bildet — und dies ist eine wesentlich materielle Frage. Wenn man sich auf den Standpunkt des PA. stellt, so würde die auch von ihm in Anspruch genommene Prüfung auf Freizeicheneigenschaft, Beschaffenheitsangabe usw. dadurch beseitigt werden können, daß ein Unionsangehöriger in seinem Heimatsstaate den betreffenden Worten ein Interpunktionszeichen oder eine lineare Umfassung zufügt.

Über die Auslegung des Art. 6 vgl. auch Osterrieth-Axster S. 167, B. Alexander-Katz a. a. O. S. 187, Lau im „Anschluß" S. 104 und im Gewerbl. Rechtsschutz 8, 269. Die von Osterrieth-Axster S. 153, 168 vertretene Zerlegung der Voraussetzungen der Schutzfähigkeit einer Marke in rechtliche und tatsächliche, von denen nur die letzteren nachzuprüfen seien, erscheint nicht zutreffend.

Gute Sitten usw.

8. Nach der Auslegung, welche Art. 6 in N. 7 gefunden hat, ist die Bestimmung des Abs. 4 selbstverständlich. Sie spricht für Deutschland aus, daß das PA. die angemeldete Marke auch auf Grund des § 9 Nr. 3 des Warenzeichengesetzes zurückweisen darf (PA. im Bl. 9, 284). Außerdem läßt sie auch den Zurückweisungsgrund des § 4 Nr. 2 zu, denn Abs. 2 der Nr. 4 des Schlußprotokolls bestimmt:

> „Um jeder falschen Auslegung zu begegnen, ist man einverstanden, dass der Gebrauch der öffentlichen Wappen und Ehrenzeichen als im Sinne des Schlusssatzes des Art. 6 der öffentlichen Ordnung zuwider angesehen werden kann."

Die Prüfung darf sich nur auf das Zeichen, nicht auf die Ware, für welche dasselbe angemeldet wird, erstrecken (Art. 7).

Zeit der Geltendmachung.

9. Das Recht aus Art. 6 wird nicht von Amts wegen berücksichtigt, sondern nur wenn es vom Berechtigten geltend gemacht wird. Dies kann sowohl während des Anmeldungsverfahrens, als auch während eines vom PA. auf Grund des § 8 Nr. 2 des deutschen Gesetzes eingeleiteten Löschungsverfahrens geschehen.

Der Anwendung des Art. 6 steht nicht entgegen, daß die — zweite — Anmeldung der Marke in Deutschland vor dem 1. Mai 1903, dem Tage des Beitritts des Deutschen Reichs zum Unionsvertrage, erfolgt war (PA. im Bl. 9, 284).

Art. 7.

Die Natur des Erzeugnisses, auf welchem die Fabrik- oder Handelsmarke angebracht werden soll, darf in keinem Falle die Hinterlegung der Marke hindern.

Die Bestimmung will verhindern, daß eine Marke deshalb von der Hinterlegung ausgeschlossen wird, weil die Ware, auf der sie angebracht werden soll, nach den Landesgesetzen nicht feilgehalten werden darf (pharmazeutische Artikel, unzüchtige Gegenstände usw.).

Diese Vorschrift hat für Deutschland keine Bedeutung. Das Wort „Erzeugnis" (produit) deckt sich mit dem Begriffe der Ware im § 1 des deutschen Gesetzes (N. 7 zu § 1), schließt also unbewegliche Sachen nicht ein. Eine Vorschrift aber, nach welcher für gewisse Waren ein Warenzeichen nicht eingetragen werden soll, besteht bei uns nicht.

Art. 8.

Der Handelsname soll in allen Verbandsstaaten, ohne Verpflichtung zur Hinterlegung, geschützt werden, gleichviel ob er den Theil einer Fabrik- oder Handelsmarke bildet oder nicht. J. 09 F. 20/06 XXVII 120

1. Voraussetzungen. | 2. Wirkung.

Voraussetzungen. 1. Unter Handelsname ist zunächst die Firma zu verstehen, d. h. der Name, unter welchem der Vollkaufmann seine Geschäfte betreibt, der bürgerliche Name fällt nur dann darunter, wenn jemand — auch ein Minderkaufmann — unter ihm sein Gewerbe betreibt. Wegen des Schutzes des bürgerlichen Namens außer diesem Falle vgl. N. 6 zu Art. 2. Etablissementsnamen werden auf Grund des Art. 10b in Verbindung mit § 8 des Reichsgesetzes wider den unlauteren Wettbewerb geschützt.

Der Handelsname genießt nur akzessorischen Schutz. Wer sich auf Art. 8 berufen will, muß dartun, daß in seinem Heimatsstaate (Art. 2, 3) dieser Name geschützt wird (Lau im Gewerbl. Rechtsschutz 9, 114). Außerdem müssen auch die Voraussetzungen erfüllt sein, welche in dem Staate, dessen Schutz in Anspruch genommen werden soll, vorgeschrieben sind. Nur von einer Voraussetzung befreit Art. 8, nämlich von der Pflicht zur Hinterlegung; diese soll nie gelten, gleichviel ob der Name den Teil einer Marke bildet oder nicht. Damit soll der französischen Praxis entgegengetreten werden, daß die Freiwerdung der Marke sich auch auf die in ihr enthaltene Firma erstreckt. Für Deutschland hat diese Vorschrift keine Bedeutung, weil bei uns Firma und Name auch ohne Eintragung Schutz genießen.

Wirkung. 2. Der Umfang des Schutzes bestimmt sich nach den einzelnen Landesgesetzen. In Deutschland kommen insbesondere § 37 HGB., § 14 des Warenzeichengesetzes und § 12 BGB. in Betracht.

War die Firmenführung von vornherein eine unbefugte, z. B. weil sie gegen § 18 Abs. 2 HGB. verstieß, so kann ein Unionsangehöriger gegen sie auf Grund des Art. 8 vorgehen, selbst wenn jene Firmenführung schon vor dem 1. Mai 1903 begonnen hatte (Entsch. des RG. vom 20. April 1904 I 14/1904).

Art. 9.

Jedes widerrechtlich mit einer Fabrik- oder Handelsmarke oder mit einem Handelsnamen versehene Erzeugniß darf bei der Einführung in diejenigen Verbandsstaaten, in welchen diese Marke oder dieser Handelsname Recht auf gesetzlichen Schutz hat, beschlagnahmt werden.

Die Beschlagnahme soll nach Maßgabe der inneren Gesetzgebung jedes Staates auf Antrag entweder der Staatsanwaltschaft oder der Betheiligten erfolgen.

In den Staaten, deren Gesetzgebung die Beschlagnahme bei der Einführung nicht zuläßt, kann diese Beschlagnahme durch das Verbot der Einführung ersetzt werden.

Die Behörden sollen nicht gehalten sein, die Beschlagnahme im Falle der Durchfuhr zu bewirken.

1. Voraussetzungen. | 2. Wirkungen.

Voraussetzungen.

1. Abs. 3 und 4 sind durch die Brüsseler Zusatzakte eingefügt worden. Eine eingehendere Erörterung des Art. 9 gibt Seligsohn im Jahrbuch der Internat. Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1904 I S. 219.

Voraussetzung der im Art. 9 zugelassenen Maßnahmen ist

a) daß eine Ware widerrechtlich mit einer Marke oder einem Handelsnamen versehen ist,
b) daß die Ware in einem Verbandsstaate eingeführt wird,
c) daß die Marke oder der Name in letzterem geschützt ist,
d) daß ein Antrag gestellt ist.

Zu a. Auf das subjektive Verschulden kommt es nicht an, es genügt objektive Widerrechtlichkeit. Wegen des Handelsnamens vgl. Art. 8; daß außer diesem Namen sich noch eine Ortsbezeichnung auf der Ware befindet (Art. 10), wird hier nicht gefordert.

Auf Ausstattungen bezieht sich der Art. 9 nicht.

Zu b. Die Beschlagnahme soll bei der Einfuhr erfolgen; vgl. N. 4 zu § 17 des deutschen Gesetzes. Auf Waren, die die Grenze nicht passieren, erstreckt sich die Vorschrift nicht, ebenso nach Abs. 4 nicht auf Transitware; anders § 17 des deutschen Gesetzes.

Zu c. Die Beschlagnahme der Ware ist nur bei der Einfuhr in diejenigen Verbandsstaaten zulässig, in welchen die Marke oder der Handelsname, mit denen sie versehen ist, geschützt ist. Dies ergibt sich aus dem Wortlaute wie aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung (Seligsohn a. a. O.). Infolgedessen wird ein Franzose, der seine Marke zwar in Frankreich, nicht aber auch in Deutschland sich hat schützen lassen, sich den deutschen Behörden gegenüber nicht auf Art. 9 berufen können.

Zu d. Die Maßnahmen des Art. 9 werden nicht von Amts wegen verhängt, sondern gemäß Abs. 2 nur auf Antrag. Denselben kann entweder der Staatsanwalt oder ein Beteiligter stellen. Im übrigen finden die Ausführungen in N. 5 zu § 17 hier Anwendung.

Wirkungen.

2. Liegen die vorstehenden Voraussetzungen vor, so darf die Ware mit Beschlag belegt werden. Die Behörden sind dazu befugt, aber, da Art. 9 keine obligatorische Vorschrift enthält, nicht verpflichtet. Der Abs. 3, welcher den Staaten, deren Gesetzgebung die Beschlagnahme bei der Einführung nicht zuläßt, gestattet, diese durch ein Einfuhrverbot zu ersetzen, hat für Deutschland keine Bedeutung. Er wendet sich nur an solche Staaten, welche die Maßregel der Beschlagnahme an der Grenze überhaupt nicht kennen, wie z. B. die Vereinigten Staaten von Nordamerika. Zu Unrecht erachtet Lau (im „Anschluß" S. 134) den Abs. 3

auch in Deutschland auf diejenigen einzelnen Fälle für anwendbar, in denen § 17 eine Beschlagnahme nicht zuläßt.

Der Art. 9 kommt für Deutschland, soweit es sich um Markenverletzung handelt, nicht in Betracht, da bereits § 17 genügende Vorsorge trifft. Dagegen hat er für Handelsnamen insofern Bedeutung, als § 17 zur Voraussetzung hat, daß die Ware auch eine Ortsbezeichnung enthält und daß es sich um eine deutsche Firma handelt. Beide Beschränkungen kommen beim Art. 9 in Wegfall, so daß jetzt die deutsche Behörde auf Grund dieser jüngeren Gesetzesbestimmung, auch wenn diese beiden materiellen Voraussetzungen nicht vorliegen, zugunsten von Unionsangehörigen die Beschlagnahme verfügen kann (Seligsohn a. a. O. S. 221). Von der im § 17 vorgeschriebenen Sicherheitsleistung kann dagegen nicht abgesehen werden, weil diese Vorschrift das Verfahren betrifft (Abs. 2).

Art. 10.

Die Bestimmungen des vorigen Artikels sollen auf jedes Erzeugniß anwendbar sein, welches als Bezeichnung der Herkunft fälschlich den Namen eines bestimmten Ortes trägt, wenn diese Bezeichnung einem erfundenen oder einem zum Zwecke der Täuschung entlehnten Handelsnamen beigefügt wird.

Als Betheiligter gilt jeder Produzent, Fabrikant oder Kaufmann, welcher die Produktion oder die Fabrikation des Erzeugnisses oder den Handel mit demselben betreibt und in dem fälschlich als Herkunftsort bezeichneten Orte oder in der Gegend, in der dieser Ort liegt, seine Niederlassung hat.

1. Voraussetzungen. | 2. Wirkungen.

Voraussetzungen.

1. Art. 10 stellt folgende Voraussetzungen auf:
   a) Die Ware ist mit einer falschen Herkunftsbezeichnung versehen,
   b) Einführung der Ware in einen Verbandsstaat,
   c) Antrag.

Zu a. Die falsche Herkunftsbezeichnung liegt vor, wenn die Ware den Namen eines bestimmten Ortes und außerdem einen Handelsnamen, beides zu Unrecht, als Herkunftsbezeichnung trägt. Ortsname oder Handelsname allein genügt nicht. Wegen der falschen Ortsnamen vergleiche die Ausführungen in N. 3, 4 zu § 16 des deutschen Gesetzes, die hier zutreffen. Ebenso gilt hier die Vorschrift des Abs. 2 des § 16 über die Verwendung solcher Ortsnamen, die durch Handelsgebrauch Qualitätsbezeichnungen geworden sind (N. 8 zu § 16). Wegen des Handelsnamens vgl. Art. 8. Der Handelsname darf nicht dem Bezeichnenden zustehen. Er muß entweder einem anderen zum Zwecke der Täuschung entlehnt oder überhaupt erfunden sein. Durch die letztere Alternative geht die Bestimmung über den § 17 des deutschen Gesetzes hinaus. Der Ort muß in einem der Verbandsstaaten liegen; nicht notwendig ist, daß er gerade in dem Verbandsstaate liegt, welcher die Beschlagnahme erläßt. Daß Art. 10 nicht zutrifft, wenn der Ort außerhalb des Unionsgebietes liegt, ergibt sich aus Abs. 2, welcher die Antragsbefugnis nur den Ein- und Umwohnern dieses Orts

verleiht, da auf den Unionsvertrag sich Nichtangehörige eines Verbandsstaats nicht berufen können.

Zu b. Vgl. N. 1 zu Art. 9.

Zu c. Außer den im Abs. 2 aufgeführten Personen kann gemäß Abs. 2 des Art. 9 auch der Staatsanwalt den Antrag stellen. Die Brüsseler Zusatzakte hat den Abs. 2 insofern geändert, als sie außer den Fabrikanten und Kaufleuten auch die Produzenten zum Antrag verstattete und außerdem die Worte „oder in der Gegend, in der dieser Ort liegt" einfügte.

2. Vgl. die Ausführungen in N. 2 zum Art. 9. Schärfere Maßregeln gegen falsche Herkunftsbezeichnungen gewährt § 16 des deutschen Gesetzes, welcher gemäß Art. 10b den Angehörigen sämtlicher Verbandsstaaten zugute kommt, sowie die Madrider Konvention vom 14. April 1891, betr. die falsche Herkunftsbezeichnung von Waren, der aber Deutschland nicht beigetreten ist (vgl. Einleitung S. 30). Wirkungen.

Art. 10b.

Die unter der Uebereinkunft stehenden Personen (Art. 2 und 3) sollen in allen Verbandsstaaten den den Staatsangehörigen gegen den unlauteren Wettbewerb zugesicherten Schutz genießen.

1. Voraussetzungen. | 2. Wirkungen.

1. Die einzige Voraussetzung, welche dieser durch die Brüsseler Zusatzakte geschaffene Artikel aufstellt, besteht in der Zugehörigkeit zu einem der Verbandsstaaten gemäß Art. 2, 3. Wer diese Voraussetzung erfüllt, soll denselben Schutz wie die Staatsangehörigen gegen unlauteren Wettbewerb genießen. Nun bestimmt § 16 des deutschen Reichsgesetzes zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896: Voraussetzungen.

> „Wer im Inlande eine Hauptniederlassung nicht besitzt, hat auf den Schutz dieses Gesetzes nur insoweit Anspruch, als in dem Staate, in welchem seine Hauptniederlassung sich befindet, nach einer im Reichs-Gesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung deutsche Gewerbetreibende einen entsprechenden Schutz geniessen."

Danach genießen selbst Deutsche ohne weiteres den Schutz des Gesetzes nur, wenn sie im Deutschen Reiche ihre Hauptniederlassung haben. Nach dem Wortlaute des Art. 10b würde demnach diese Voraussetzung auch bei den Angehörigen der Verbandsstaaten vorliegen müssen. Die Frage ähnelt der in N. 3 zu Art. 2 besprochenen, ist hier aber anders zu entscheiden. Auf der Brüsseler Konferenz, welcher Art. 10b seine Entstehung verdankt, wurde diese Vorschrift allgemein so aufgefaßt, daß allen Angehörigen der Verbandsstaaten durch dieselbe ohne weiteres der in den einzelnen Staaten bestehende Schutz gegen unlauteren Wettbewerb zuteil werden sollte. Da die französische Jurisprudenz als Voraussetzung für jenen Schutz vielfach die Staatsangehörigkeit verlangt hatte, so hat man eine Fassung gewählt, die dieser Praxis entgegentrat und sich gleichzeitig an den Art. 2 anschloß. Man wird aber mit Rücksicht auf die Intention bei Schaffung jener Vorschrift die Bestimmung dahin auslegen müssen, daß durch sie Unionsangehörige von dem durch das deutsche Gesetz lediglich unter dem Gesichtspunkte der Reziprozität aufgestellten Erfordernis, daß ihre Hauptniederlassung im Deutschen Reiche liegt, befreit sind (Lau im Gewerbl. Rechtsschutz 8, 69

und 8, 270, Wassermann im Jahrbuch der Internat. Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1904 I S. 14; Fuld in „Unlauterer Wettbewerb" 2, 5; Pinner Kommentar zum Wettbewerbsgesetz S. 167; ebenso — unter anderer Begründung — Osterrieth-Axster S. 215). Die Praxis der deutschen Gerichte gewährt ebenfalls den Unionsangehörigen ohne weiteres den Schutz des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb, z. B. Entsch. des RG. vom 5. Juni 1904 in „Unlauterer Wettbewerb" 4, 5; OLG. Hamburg in Gewerbl. Rechtsschutz 9, 117 (die entgegengesetzte Entscheidung eines Feriensenates des Kammergerichts vom 14. September 1903 — ebenda 9, 47 — hat anscheinend den Beitritt des Deutschen Reichs zur Union übersehen).

Wirkungen. 2. Die deutschen Gesetzesvorschriften, auf welche sich Art. 10b erstreckt, sind: das Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs, §§ 823—826 BGB. und § 16 des deutschen Warenzeichengesetzes. Die Mehrheit der Schriftsteller zählt auch den § 15 des letzteren Gesetzes (Ausstattung) hierher (vgl. N. 5 zu Art. 2).

Art. 11.

Die Hohen vertragschließenden Theile werden den patentfähigen Erfindungen, den gewerblichen Mustern oder Modellen sowie den Fabrik- oder Handelsmarken für Erzeugnisse, welche auf den auf dem Gebiet eines von ihnen veranstalteten, amtlichen oder amtlich anerkannten internationalen Ausstellungen zur Schau gestellt werden, in Gemäßheit der Gesetzgebung jedes Landes einen zeitweiligen Schutz gewähren.

Die Brüsseler Zusatzakte hat die ursprüngliche Bestimmung, abgesehen von einer redaktionellen Änderung, insofern abgeändert, als sie die Worte „auf dem Gebiet eines von ihnen veranstalteten" und „in Gemäßheit der Gesetzgebung jedes Landes" eingefügt hat. Durch die letztere Einschiebung ist klargestellt, daß der zeitweilige Schutz nur eintritt, wenn und soweit die Landesgesetzgebungen ihn gewähren. Dies ist in mannigfachster Weise geschehen in Belgien, Brasilien, Dänemark, Deutschland, Frankreich, Großbritannien, Japan, Italien, Norwegen, Portugal, Schweden, Schweiz, Spanien; über die Einzelheiten vgl. Osterrieth-Axster S. 229.

Für Deutschland ist das Gesetz betr. den Schutz von Erfindungen, Mustern und Warenzeichen auf Ausstellungen vom 18. März 1904 (RGBl. S. 141) ergangen (Damme in Deutsche Juristen-Zeitung 1904 S. 384; Fehlert im Jahrbuch der Internat. Vereinigung für gewerbl. Rechtsschutz 1904 S. 22). Vgl. über dieses Gesetz N. 2 zu § 5 des vorstehenden Kommentars.

Art. 12.

Jeder der Hohen vertragschließenden Theile verpflichtet sich, eine besondere Behörde für das gewerbliche Eigenthum und eine Zentral-Hinterlegungsstelle zur Mittheilung der Erfindungspatente, der gewerblichen Muster oder Modelle und der Fabrik- oder Handelsmarken an das Publikum einzurichten.

Diese Behörde ist für Deutschland das Patentamt; wegen der anderen Länder vgl. die Zusammenstellung im Bl. 9, 129.

Art. 13.

Unter der Bezeichnung: „Internationales Büreau des Verbandes zum Schutze des gewerblichen Eigenthums" ist ein internationales Amt einzurichten.

Dieses Büreau, dessen Kosten durch die Regierungen sämmtlicher vertragschließenden Staaten zu tragen sind, wird der hohen Autorität der oberen Verwaltungsbehörde der Schweizerischen Eidgenossenschaft unterstellt und hat unter deren Aufsicht zu arbeiten. Die Befugnisse desselben werden durch Vereinbarung der Verbandsstaaten bestimmt.

Das Bureau besteht seit 1888 in Bern. Seine Aufgaben sind in Nr. 6 des Schlußprotokolls aufgezählt. Über seine Dotierung vgl. das nachfolgende Madrider Protokoll vom 15. April 1891.

Art. 14.

Die vorliegende Uebereinkunft soll periodischen Revisionen unterzogen werden, um Verbesserungen herbeizuführen, welche geeignet sind, das System des Verbandes zu vervollkommnen.

Zu diesem Zwecke werden der Reihe nach in einem der vertragschließenden Staaten Konferenzen zwischen den Delegirten der genannten Staaten stattfinden.

Durch die Brüsseler Zusatzakte ist Abs. 3, der nur eine vorübergehende Bedeutung hatte, gestrichen worden. Die Konferenzen, welche bisher stattfanden, siehe Einleitung S. 30, 31.

Art. 15.

Man ist einverstanden, daß die Hohen vertragschließenden Theile sich das Recht vorbehalten, einzeln mit einander besondere Abmachungen zum Schutze des gewerblichen Eigenthums zu treffen, sofern diese Abmachungen den Bestimmungen der vorliegenden Uebereinkunft nicht zuwiderlaufen.

Hierher gehören z. B. die beiden Madrider Abkommen, denen das Deutsche Reich nicht beigetreten ist (Einl. S. 31), sowie die Abkommen des Deutschen Reichs mit Italien und der Schweiz.

Art. 16.

Die Staaten, welche an der vorliegenden Uebereinkunft nicht Theil genommen haben, sollen auf ihren Antrag zum Beitritte zugelassen werden.

Dieser Beitritt ist auf diplomatischem Wege der Regierung der Schweizerischen Eidgenossenschaft und von dieser den übrigen anzuzeigen.

Er hat mit voller Rechtswirkung den Anschluß an alle Bestimmungen und die Zulassung zu allen Vortheilen zur Folge, welche

in der vorliegenden Uebereinkunft vereinbart sind, und tritt einen Monat nach der Absendung der Anzeige durch die Schweizerische Regierung an die übrigen Verbandsstaaten in Kraft, sofern der beitretende Staat nicht einen späteren Zeitpunkt angiebt.

Die Bestimmung über den Zeitpunkt, an welchem ein Beitritt in Kraft tritt, ist durch die Brüsseler Zusatzakte getroffen worden.

Das Deutsche Reich hat als Zeitpunkt des Inkrafttretens seines Beitritts den 1. Mai 1903 angegeben (RGBl. 1903 S. 147).

Art. 17.

Die Ausführung der in der vorliegenden Uebereinkunft enthaltenen gegenseitigen Verbindlichkeiten unterliegt, soweit nöthig, der Erfüllung der Förmlichkeiten und Vorschriften, welche die verfassungsmäßigen Gesetze derjenigen Hohen vertragschließenden Theile erfordern, die deren Anwendung herbeizuführen gehalten sind, was sie in möglichst kurzer Frist zu thun sich verpflichten.

Art. 18.

Die vorliegende Uebereinkunft soll innerhalb eines Monats nach Austausch der Ratifikationen in Wirksamkeit treten und auf unbestimmte Zeit bis nach Ablauf eines Jahres vom Tage der erfolgten Kündigung ab in Kraft bleiben.

Diese Kündigung ist an die mit der Empfangnahme der Beitrittserklärungen beauftragte Regierung zu richten. Sie erstreckt ihre Wirkung nur auf den Staat, welcher sie ausspricht; für die übrigen vertragschließenden Theile bleibt die Uebereinkunft wirksam.

Art. 19.

Die vorliegende Übereinkunft soll ratifiziert werden und die Ratifikationen sollen zu Paris spätestens innerhalb eines Jahres ausgetauscht werden.

Zu Urkund dessen haben die betreffenden Bevollmächtigten die Uebereinkunft vollzogen und ihre Siegel beigedrückt.

So geschehen zu Paris, am 20. März 1883.

Schlußprotokoll.

Im Begriffe, den unter heutigem Tage zwischen den Regierungen von Belgien, Brasilien, Spanien, Frankreich, Guatemala, Italien, den Niederlanden, Portugal, Salvador, Serbien und der Schweiz ab-

geschlossenen Vertrag zum Schutze des gewerblichen Eigenthums zu unterzeichnen, sind die unterzeichneten Bevollmächtigten über Nachstehendes übereingekommen:

1. Die Worte: „Gewerbliches Eigenthum" sollen in ihrer weitesten Bedeutung verstanden werden, derart, daß sie nicht blos auf Gewerbeerzeugnisse im eigentlichen Sinne, sondern ebenso auf die Erzeugnisse des Ackerbaues (Wein, Getreide, Früchte, Vieh 2c.) und auf die in den Handel gebrachten mineralischen Erzeugnisse (Mineralwasser 2c.) Anwendung finden.

2. Unter der Bezeichnung „Erfindungspatente" sind die von den Gesetzgebungen der vertragschließenden Staaten zugelassenen verschiedenen Arten gewerblicher Patente, wie Einführungs-, Verbesserungs- 2c. Patente, begriffen.

3. Man ist einverstanden, daß die Schlußbestimmung des Artikel 2 der Uebereinkunft die Gesetzgebung jedes der vertragschließenden Staaten in Betreff des Verfahrens vor den Gerichten und die Zuständigkeit dieser Gerichte in keiner Weise berühren soll.

3b. Der Verfall eines Patents wegen Nichtausübung soll in jedem Lande nicht vor Ablauf von drei Jahren seit der Hinterlegung des Gesuchs in dem Lande, um das es sich handelt, und nur dann ausgesprochen werden können, wenn der Patentinhaber Gründe für seine Unthätigkeit nicht darthut.

4. Abs. 1 des Artikel 6 ist dahin zu verstehen, daß keine Fabrik- oder Handelsmarke von dem Schutze in einem der Verbandsstaaten ausgeschlossen werden darf, lediglich der Thatsache wegen, daß dieselbe hinsichtlich der Zeichen, aus denen sie besteht, den Anforderungen der Gesetzgebung dieses Staates nicht genügt, vorausgesetzt, daß sie in dieser Beziehung der Gesetzgebung des Ursprungslandes genügt und daß sie in diesem letzteren Lande Gegenstand einer vorschriftsmäßigen Hinterlegung gewesen ist. Von dieser Ausnahme abgesehen, welche nur die Form der Marke betrifft, und vorbehaltlich der Bestimmungen der übrigen Artikel der Uebereinkunft soll die innere Gesetzgebung jedes Staates Anwendung finden.

Um jeder falschen Auslegung zu begegnen, ist man einverstanden, daß der Gebrauch der öffentlichen Wappen und Ehrenzeichen als im Sinne des Schlußsatzes des Artikel 6 der öffentlichen Ordnung zuwider angesehen werden kann.

5. Bei Einrichtung der im Artikel 12 erwähnten besonderen Behörde für das gewerbliche Eigenthum soll auf die Veröffentlichung eines periodischen amtlichen Blattes in jedem Staate thunlichst Bedacht genommen werden.

6. Die gemeinsamen Kosten des nach Artikel 13 eingesetzten internationalen Büreaus dürfen in keinem Falle eine Gesammtsumme von durchschnittlich 2000 Franken jährlich für jeden vertragschliessenden Staat übersteigen.

Um den Beitrag jedes Staates zu dieser Gesammtsumme der Kosten zu bestimmen, werden die vertragschließenden Staaten und diejenigen, welche dem Verbande später beitreten möchten, in sechs Klassen getheilt, von denen jede im Verhältniß einer bestimmten Zahl von Einheiten beiträgt, nämlich:

die	1.	Klasse	25	Einheiten,
„	2.	„	20	„
„	3.	„	15	„
„	4.	„	10	„
„	5.	„	5	„
„	6.	„	3	„ .

Diese Coeffizienten werden mit der Zahl der Staaten jeder Klasse multiplizirt und die Summe der so erhaltenen Produkte bildet die Zahl von Einheiten, mit der die Gesammtausgabe zu dividiren ist. Der Quotient ergiebt dann den Betrag der Ausgabeeinheit.

Hinsichtlich der Vertheilung der Kosten werden die vertragschließenden Staaten wie folgt klassifizirt:

1. Klasse Frankreich, Italien;
2. „ Spanien;
3. „ Belgien, Brasilien, Portugal, Schweiz;
4. „ Niederlande;
5. „ Serbien;
6. „ Guatemala, Salvador.

Die Schweizerische Regierung wird die Ausgaben des internationalen Büreaus überwachen, die nöthigen Vorschüsse leisten und die Jahresrechnung aufstellen, welche allen anderen Regierungen mitgetheilt wird.

Das internationale Büreau hat die auf den Schutz des gewerblichen Eigenthums bezüglichen Mittheilungen aller Art zu sammeln und in einer allgemeinen Statistik zu vereinigen, welche an alle Regierungen zu vertheilen ist. Es hat sich mit gemeinnützigen Studien, welche für den Verband von Interesse sind, zu beschäftigen und mit Hülfe des ihm von den verschiedenen Regierungen zur Verfügung gestellten Aktenmaterials ein periodisches Blatt in französischer Sprache zu redigiren, welches die den Gegenstand des Verbandes betreffenden Fragen behandelt.

Die Nummern dieses Blattes sowie alle von dem internationalen Büreau veröffentlichten Schriftstücke sind auf die Regierungen der

Verbandsstaaten im Verhältnisse der Zahl der oben erwähnten Beitragseinheiten zu vertheilen. Die außerdem von den genannten Regierungen oder von Gesellschaften oder Privatpersonen etwa beanspruchten Exemplare und Schriftstücke sind besonders zu bezahlen.

Das internationale Büreau hat sich jederzeit zur Verfügung der Verbandsmitglieder zu halten, um ihnen über die auf die internationale Verwaltung des gewerblichen Eigenthums bezüglichen Fragen die besonderen Mittheilungen zu machen, deren sie bedürfen könnten.

Die Regierung des Landes, in welchem die nächste Konferenz tagen soll, hat mit Hülfe des internationalen Büreaus die Arbeiten dieser Konferenz vorzubereiten.

Der Vorsteher des internationalen Büreaus hat den Sitzungen der Konferenzen beizuwohnen und an den Verhandlungen ohne beschließende Stimme Theil zu nehmen. Ueber seine Amtsführung hat er jährlich einen Bericht zu erstatten, welcher den Mitgliedern des Verbandes mitzutheilen ist.

Die Amtssprache des internationalen Büreaus soll die französische Sprache sein.

Der Abs. 1 ist durch das nachfolgende Madrider Protokoll vom 15. April 1891 aufgehoben.

7. Das vorliegende Schlußprotokoll, welches gleichzeitig mit der am heutigen Tage abgeschlossenen Uebereinkunft ratifizirt werden soll, ist als integrirender Theil dieser Uebereinkunft anzusehen und soll dieselbe Kraft, Gültigkeit und Dauer haben.

Zu Urkund dessen haben die unterzeichneten Bevollmächtigten das vorliegende Protokoll aufgenommen.

So geschehen zu Paris, den 20. März 1883.

Protokoll, betreffend die Ausstattung des internationalen Büreaus zum Schutze des gewerblichen Eigenthums.

Artikel 1.

Der erste Absatz der Ziffer 6 des der internationalen Uebereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigenthums vom 20. März 1883 beigefügten Schlußprotokolls wird aufgehoben und durch die folgende Bestimmung ersetzt:

„Die Ausgaben des nach Artikel 13 eingesetzten internationalen Büreaus werden gemeinsam von den vertragschließenden Staaten

getragen. Sie dürfen in keinem Falle die Summe von 60000 Franken jährlich übersteigen."

Artikel 2.

Das vorliegende Protokoll soll ratifizirt werden, und die Ratifikationen sollen in Madrid spätestens innerhalb 6 Monaten ausgetauscht werden.

Es soll einen Monat nach Austausch der Ratifikationen in Kraft treten und dieselbe Kraft und Dauer haben wie die Uebereinkunft vom 20. März 1883, als deren integrirender Theil es angesehen werden soll.

Zu Urkund dessen haben die Bevollmächtigten der oben aufgeführten Staaten das vorliegende Protokoll in Madrid, am 15. April 1891 unterzeichnet.

Zusatzakte vom 14. Dezember 1900, durch welche die Uebereinkunft vom 20. März 1883 sowie das beigefügte Schlußprotokoll abgeändert wird.

Artikel 1.

Die internationale Uebereinkunft vom 20. März 1883 wird geändert, wie folgt:

Die Abänderungen sind oben im Texte des Unionsvertrages berücksichtigt.

Artikel 2.

Das der internationalen Uebereinkunft vom 20. März 1883 beigefügte Schlußprotokoll wird durch die Hinzufügung einer Nummer 3b vervollständigt, die folgendermaßen lautet:

Die Nummer 3b ist oben in das Schlußprotokoll eingefügt.

Artikel 3.

Die vorliegende Zusatzakte soll dieselbe Gültigkeit und Dauer haben wie die Uebereinkunft vom 20. März 1883.

Sie soll ratifizirt werden und die Ratifikationen sollen in Brüssel im Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten sobald als möglich und spätestens innerhalb achtzehn Monaten seit dem Tage der Unterzeichnung niedergelegt werden.

Sie soll drei Monate nach dem Abschlusse des Niederlegungs-Protokolls in Kraft treten.

Zu Urkund dessen haben die betreffenden Bevollmächtigten die vorliegende Zusatzakte unterzeichnet.

So geschehen zu Brüssel in einem einzigen Exemplar, am 14. Dezember 1900.

Über die Ratifikation dieser Brüsseler Zusatzakte siehe Einleitung S. 31.

5. Uebereinkommen zwischen dem Reich und Oesterreich-Ungarn über den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz.

Vom 6. Dezember 1891 (RGBl. 1892 S. 289).

Die Literatur über das Übereinkommen ist zusammengestellt bei Schanze Die patentrechtlichen Bestimmungen des deutsch-österreichischen Übereinkommens usw. (Separatabdruck aus den „Annalen des Deutschen Reichs" 1894) S. 3; vgl. außerdem Allfeld S. 736.

Die nachstehenden Erläuterungen erörtern nur, inwieweit durch das Übereinkommen die Bestimmungen des deutschen Gesetzes zum Schutze der Warenbezeichnungen berührt werden. Sie untersuchen nicht, welche Rechte den Deutschen auf Grund dieses Übereinkommens im Auslande zustehen.

Artikel 1.

Die Angehörigen des einen der vertragschließenden Theile sollen in den Gebieten des anderen in Bezug auf den Schutz von Erfindungen, von Mustern (einschließlich der Gebrauchsmuster) und Modellen, von Handels- und Fabrikmarken, von Firmen und Namen dieselben Rechte wie die eigenen Angehörigen genießen.

Uns interessiert hier die Gleichstellung in bezug auf Marken, Firmen, Namen.

Der Art. 1 entspricht dem Art. 2 des Unionsvertrages (S. 288). Infolgedessen finden die Ausführungen in N. 1—6 zu demselben auch hier Anwendung. Dies gilt auch bezüglich der N. 2, wonach die Gleichstellung nur eintritt vorbehaltlich der Erfüllung der Förmlichkeiten und Bedingungen, welche den Staatsangehörigen durch die innere Gesetzgebung jedes Staates auferlegt werden. Dieser Grundsatz ist im vorliegenden Übereinkommen als selbstverständlich nicht besonders ausgesprochen worden. Zu N. 5 ist zu beachten, daß die Ausstattung nicht Gegenstand des vorliegenden Übereinkommens ist, zu N. 6, daß dieses Übereinkommen sich nicht bloß auf die Firma, sondern auch auf den bürgerlichen Namen erstreckt.

Artikel 2.

Den Angehörigen im Sinne dieser Vereinbarung sind gleichgestellt andere Personen, welche in den Gebieten des einen der vertragschließenden Theile ihren Wohnsitz oder ihre Hauptniederlassung haben.

Der Art. 2 entspricht dem Art. 3 des Unionsvertrages (S. 296); infolgedessen finden die dortigen Erläuterungen hier analoge Anwendung. Nur ist zu beachten, daß hier nicht jede Niederlassung in einem der vertrag-

schließenden Staaten genügt, sondern nur eine Hauptniederlassung. Über den Begriff der letzteren siehe N. 3 zu Art. 6 des Unionsvertrages (S. 305).

Artikel 3.

Wird eine Erfindung, ein Muster oder Modell, eine Fabrik- oder Handelsmarke in den Gebieten des einen der vertragschließenden Theile behufs Erlangung des Schutzes angemeldet, und binnen einer Frist von drei Monaten die Anmeldung auch in den Gebieten des anderen vertragschließenden Theiles bewirkt, so soll

a) diese spätere Anmeldung allen Anmeldungen vorgehen, welche in den Gebieten des anderen Theiles nach dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung eingereicht worden sind;
b) durch Umstände, welche nach dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung eintreten, dem Gegenstande derselben die Neuheit in den Gebieten des anderen Theiles nicht entzogen werden.

Artikel 4.

Die im Artikel 3 vorgesehene Frist beginnt:

a) bei Mustern und Modellen, sowie Handels- und Fabrikmarken mit dem Zeitpunkt, in welchem die erste Anmeldung erfolgt;
b) bei Erfindungen mit dem Zeitpunkt, in welchem auf die erste Anmeldung das Patent ertheilt wird;
c) bei Gegenständen, welche in Deutschland als Gebrauchsmuster, in Oesterreich-Ungarn als Erfindungen angemeldet werden, mit dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung, falls diese in Deutschland erfolgt, und mit dem Zeitpunkt, in welchem das Patent auf die erste Anmeldung ertheilt wird, falls diese in Oesterreich-Ungarn erfolgt.

Der Tag der Anmeldung oder der Ertheilung wird in die Frist nicht eingerechnet.

Als Tag der Ertheilung gilt der Tag, an welchem der Beschluß über die endgültige Ertheilung des Patents zugestellt worden ist.

Diese Bestimmungen entsprechen dem Art. 4 des Unionsvertrages (S. 297). Infolgedessen finden N. 1—7 zu jenem Art. 4 hier entsprechende Anwendung mit der Maßgabe, daß hier die Frist nur drei Monate beträgt.

Artikel 5.

Die Einfuhr einer in den Gebieten des einen Theiles hergestellten Waare in die Gebiete des anderen Theiles soll in den letzteren den

Verlust des auf Grund einer Erfindung, eines Musters oder Modells für die Waare gewährten Schutzrechtes nicht zur Folge haben.

Diese Bestimmung interessiert für das Markenrecht nicht.

Artikel 6.

Dem Inhaber einer in den Gebieten des einen Theiles eingetragenen Handels- und Fabrikmarke kann die Eintragung in den Gebieten des anderen Theiles nicht aus dem Grunde versagt werden, weil die Marke den hier geltenden Vorschriften über die Zusammensetzung und äußere Gestaltung der Marken nicht entspricht.

Zu den Vorschriften über die Zusammensetzung und äußere Gestaltung der Marken werden diejenigen Vorschriften nicht gerechnet, welche in den Marken die Verwendung von Bildnissen der Landesherren oder der Mitglieder der landesherrlichen Häuser oder von Staats- und anderen öffentlichen Wappen verbieten.

Der Art. 6 entspricht dem Art. 6 des Unionsvertrages, infolgedessen finden die Erläuterungen zu jener Bestimmung hier analoge Anwendung (oben S. 304). Insbesondere steht ebenso wie dort dem PA. die Prüfung auf Freizeicheneigenschaft, Beschaffenheitsangabe u. dgl. zu (PA. im Bl. 2, 289; 3, 193). Dies wird im Schlußprotokoll bezüglich der Versagungsgründe des § 4 Nr. 3 des deutschen Gesetzes noch ausdrücklich hervorgehoben.

Artikel 7.

Handels- und Fabrikmarken, welche in den Gebieten des einen Theiles als Kennzeichen der Waaren von Angehörigen eines bestimmten gewerblichen Verbandes, eines bestimmten Ortes oder Bezirkes Schutz genießen, sind, sofern die Anmeldung dieser Marken vor dem 1. Oktober 1875 in den Gebieten des anderen Theiles erfolgt ist, hier von der Benutzung als Freizeichen ausgeschlossen. Außer den Angehörigen eines solchen Verbandes, Ortes oder Bezirkes hat niemand Anspruch auf Schutz dieser Marken.

Waarenzeichen, welche öffentliche Wappen aus den Gebieten des einen Theiles enthalten, sind in den Gebieten des anderen Theiles von der Benutzung als Freizeichen ausgeschlossen. Außer demjenigen, welcher die Erlaubniß zur Benutzung der Wappen besitzt, hat niemand Anspruch auf Schutz dieser Zeichen.

Abs. 1.

Diese Bestimmung verdankt — nach den in beiden Vertragsstaaten veröffentlichten Motiven des Übereinkommens — ihre Entstehung den Beschwerden der österreichischen Sensenfabrikanten über die mißbräuchliche Benutzung ihrer weithin bekannten Schutzzeichen. Diese Zeichen beruhen auf alten Privilegien und bestehen neben der besonderen Marke des ein-

zelnen Meisters vornehmlich aus dem österreichischen Erblandswappen in Verbindung mit dem Anfangsbuchstaben der Orte, wo die Genossenschaft usw. ihren Mittelpunkt hat. Die meisten derartigen Zeichen sind nach dem Erlaß des deutschen Markenschutzgesetzes in Deutschland rechtzeitig, d. h. vor dem 1. Oktober 1875 angemeldet worden. Trotzdem wurden sie in Deutschland vielfach nachgeahmt, weil sie angeblich Freizeichen seien, einzelne deutsche Fabrikanten meldeten sie sogar für sich an. In den daraus entstandenen Rechtsstreitigkeiten entschied das Reichsgericht zugunsten der österreichischen Sensenfabrikanten (RG. 24, 74; vgl. Rhenius S. 198, Roge im Gewerbl. Rechtsschutz 5, 265).

Den vom Reichsgericht ausgesprochenen Grundsatz gibt der Abs. 1 wieder. Der Grundsatz gilt aber nur für die zur Zeit in Österreich geschützten, vor dem 1. Oktober 1875 zu den deutschen Zeichenregistern angemeldeten und inzwischen nicht erloschenen Marken. Fernere Voraussetzung ist, daß es sich um zusammengesetzte Zeichen handelt, die außer dem Meisterzeichen entweder einen Innungsbeischlag, oder einen Ortsnamen, oder das Kennzeichen eines bestimmten Bezirks, wie das österreichische Erblandswappen, enthalten (PA. im Bl. 3, 211; 4, 89). Sind diese Voraussetzungen erfüllt, dann hat außer dem österreichischen Zeicheninhaber niemand Anspruch auf den Schutz solcher Marken. Dadurch sind derartige Eintragungen für deutsche Zeicheninhaber ungültig geworden, sie können also auch nicht durch Übertragung in die Zeichenrolle gelangen (PA. im Bl. 3, 211).

Auf Meisterzeichen allein erstreckt sich Art. 7 nicht. Über die Freizeicheneigenschaft derselben vgl. Rhenius S. 200, Roge a. a. O.

Abs. 2.

Auch diese Bestimmung rührt aus den Sensenstreitigkeiten her. Sie will verhindern, daß das österreichische Erblandswappen von deutschen Fabrikanten geführt wird. Hatte aber ein Deutscher von der zuständigen österreichischen Behörde die Erlaubnis zur Benutzung erhalten, so kann auch er sich auf Abs. 2 berufen.

Über diese Bestimmung vgl. Rhenius S. 201, PA. im Bl. 9, 12.

Artikel 8.

Jeder der vertragschließenden Theile wird, soweit dies noch nicht geschehen ist, Bestimmungen gegen den Verkauf und das Feilhalten solcher Waaren treffen, welche zum Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr mit Staatswappen des anderen Theiles oder mit Namen oder Wappen bestimmter, in den Gebieten des anderen Theiles belegenen Orte oder Bezirke behufs Bezeichnung des Ursprungs versehen sind.

Dies ist seitens Deutschlands durch § 16 des Gesetzes geschehen; vgl. Schnierer im Ungar. Patentbl. 1899 S. 16.

Artikel 9.

Muster und Modelle, sowie Handels- und Fabrikmarken, für welche deutsche Angehörige in der Oesterreichisch-Ungarischen Monarchie einen Schutz erlangen wollen, sind sowohl bei der Handels- und

Gewerbekammer in Wien für die im Reichsrath vertretenen Königreiche und Länder, als auch bei der Handels- und Gewerbekammer in Budapest für die Länder der Ungarischen Krone anzumelden.

Das österreichische Handelsministerium hat im Einvernehmen mit dem ungarischen Handelsministerium durch Verordnung vom 8. November 1892 angeordnet, daß Deutsche (Art. 1, 2 des Übereinkommens), welche das Prioritätsrecht in Anspruch nehmen, bei der Anmeldung folgende Nachweise beibringen müssen:

a) ein beglaubigtes Exemplar der im Deutschen Reiche überreichten Marke;
b) eine Bescheinigung über die erfolgte Eintragung dieser Marke in das Markenregister oder ein Exemplar des „Deutschen Reichs-Anzeigers" mit der Bekanntmachung der erfolgten Eintragung, und
c) eine Bescheinigung über den Tag der erfolgten Anmeldung dieser Marke, sofern nicht ein diese Angabe enthaltendes Exemplar des „Deutschen Reichs-Anzeigers" beigebracht wird.

Die vom PA. im Drucke herausgegebenen Schriften bedürfen nach dieser Verordnung ebensowenig wie die Exemplare des „Deutschen Reichs-Anzeigers" einer Beglaubigung. Alle Beglaubigungen müssen von den für die Entgegennahme der Anmeldungen zuständigen Behörden (PA. oder Gericht) ausgestellt sein und bedürfen keiner weiteren Beglaubigung.

Die Bescheinigung zu b kann auch nachgebracht werden (Bl. 2, 371).

Artikel 10.

Das gegenwärtige Uebereinkommen tritt am 1. Februar 1892 in Kraft und bleibt bis zum Ablauf von sechs Monaten nach erfolgter Kündigung von Seite eines der vertragschließenden Theile in Wirksamkeit.

Schlußprotokoll.

Die Bestimmung im Artikel 6 Absatz 1 des Uebereinkommens bezweckt nicht, der in den Gebieten des einen Theiles eingetragenen Marke in den Gebieten des anderen Theiles auch dann einen Anspruch auf Eintragung zu gewähren, wenn hier befunden wird, daß der Inhalt der Marke gegen die Sittlichkeit oder gegen die öffentliche Ordnung verstößt, oder mit den thatsächlichen Verhältnissen in einem das Publikum irreführenden Widerspruch steht. Liegt eine dieser Voraussetzungen vor, so kann die Eintragung versagt werden.

Das Patentamt hat also die Eintragung zu versagen, wenn nach seiner Ansicht das Zeichen gegen die Vorschrift des § 4 Abs. 1 Nr. 3 verstößt. Die Ansicht der ausländischen Behörde kann hier um so weniger maßgebend sein, als ein Zeichen in Deutschland, z. B. aus politischen Gründen, Ärgernis erregen kann, ohne gleichzeitig in Österreich-Ungarn anstößig zu sein, und als Analoges auch für die zweite Alternative der Nr. 3 zutrifft.

---

6. Uebereinkommen zwischen dem Reich und Italien über den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz.

Vom 18. Januar 1892 (RGBl. S. 293).

Artikel 1.

Die Angehörigen des einen der vertragschliessenden Theile sollen in den Gebieten des anderen in Bezug auf den Schutz von Erfindungen, von Mustern (einschliesslich der Gebrauchsmuster) und Modellen, von Handels- und Fabrikmarken, von Firmen und Namen dieselben Rechte wie die eigenen Angehörigen geniessen.

Sie werden demgemäss denselben Schutz und dieselben gesetzlichen Mittel gegen jede Verletzung ihrer Rechte haben wie die Inländer, vorausgesetzt, dass sie die Förmlichkeiten und Bedingungen erfüllen, welche die innere Gesetzgebung eines jeden der beiden Staaten den Inländern auferlegt.

Artikel 2.

Den Angehörigen im Sinne dieser Vereinbarung sind gleichgestellt andere Personen, welche in den Gebieten des einen der vertragschliessenden Theile ihren Wohnsitz oder ihre Hauptniederlassung haben.

Artikel 3.

Wird eine Erfindung, ein Muster oder Modell, eine Fabrik- oder Handelsmarke in den Gebieten des einen der vertragschliessenden Theile behufs Erlangung des Schutzes angemeldet, und binnen einer Frist von drei Monaten die Anmeldung auch in den Gebieten des anderen vertragschliessenden Theiles bewirkt, so soll:

a) diese spätere Anmeldung allen Anmeldungen vorgehen, welche in den Gebieten des anderen Theiles nach dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung eingereicht worden sind;

b) durch Umstände, welche nach dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung eintreten, dem Gegenstande derselben die Neuheit in den Gebieten des anderen Theiles nicht entzogen werden.

Artikel 4.

Die im Artikel 3 vorgesehene Frist beginnt:

a) bei Mustern und Modellen, sowie bei Handels- und Fabrikmarken mit dem Zeitpunkt, in welchem die erste Anmeldung erfolgt;

b) bei Erfindungen mit dem Zeitpunkt, in welchem auf die erste Anmeldung das Patent ertheilt wird;

c) bei Gegenständen, welche in Deutschland als Gebrauchsmuster, in Italien als Erfindungen angemeldet werden, mit dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung, falls diese in Deutschland erfolgt, und mit dem Zeitpunkt, in welchem das Patent auf die erste Anmeldung ertheilt wird, falls diese in Italien erfolgt.

Der Tag der Anmeldung oder der Ertheilung wird in die Frist nicht eingerechnet.

Als Tag der Ertheilung gilt der Tag, an welchem der Beschluss über die endgiltige Ertheilung des Patents zugestellt worden ist.

Die Artikel 1—4 sind durch das nachfolgende Abkommen vom 4. Juni 1902 aufgehoben.

Artikel 5.

Die Rechtsnachtheile, welche nach den Gesetzen der vertragschließenden Theile eintreten, wenn eine Erfindung, ein Muster oder ein Modell nicht innerhalb einer bestimmten Frist ausgeführt oder nachgebildet wird, sollen auch dadurch ausgeschlossen werden, daß die Ausführung oder Nachbildung in dem Gebiete des anderen Theiles erfolgt. Durch diese Bestimmungen werden die Vergünstigungen, welche dem Inhaber eines Patents in Artikel 2 der Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 zur internationalen Uebereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigenthums vom 20. März 1883 zugesichert sind, nicht berührt.

Demgemäß soll auch die Einfuhr einer in den Gebieten des einen Theiles hergestellten Waare in die Gebiete des anderen Theiles in den letzteren den Verlust des auf Grund einer Erfindung, eines Musters oder eines Modells für die Waare gewährten Schutzrechts nicht zur Folge haben.

Diese Bestimmung interessiert für das Markenrecht nicht. Der zweite Satz des Abs. 1 ist durch Art. 2 des Abkommens vom 4. Juni 1902 eingefügt worden.

Artikel 6.

Dem Inhaber einer in den Gebieten des einen Theiles eingetragenen Handels- und Fabrikmarke kann die Eintragung in den

Gebieten des anderen Theiles nicht aus dem Grunde versagt werden, weil die Marke den hier geltenden Vorschriften über die Zusammensetzung und äussere Gestaltung der Marken nicht entspricht.

Art. 6 ist durch das Abkommen vom 4. Juni 1902 aufgehoben.

Artikel 7.

Handels- und Fabrikmarken, welche in dem Ursprungslande im freien Gebrauch stehen, können auch in den Gebieten des anderen Theiles nicht den Gegenstand ausschließlicher Benutzung bilden.

Während Art. 7 des Übereinkommens mit Österreich-Ungarn verhindern will, daß Marken, welche in dem einen Lande als Individualmarken gelten, in dem anderen als Freizeichen behandelt werden, wendet sich dieser Art. 7 dagegen, daß Marken, welche im Ursprungslande Freizeichen sind, in dem anderen Lande als Individualzeichen geschützt werden (vgl. oben S. 74).

Artikel 8.

Das gegenwärtige Uebereinkommen tritt am 1. Februar 1892 in Kraft und bleibt bis zum Ablauf von sechs Monaten nach erfolgter Kündigung von Seite eines der vertragschliessenden Theile in Wirksamkeit.

Art. 8 ist durch das Abkommen vom 4. Juni 1902 aufgehoben.

6a. Abkommen zwischen dem Deutschen Reiche und Italien zur Abänderung des Uebereinkommens vom 18. Januar 1892, betr. den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz.

Vom 4. Juni 1902 (RGBl. 1903 S. 178).

Dieses Abkommen wurde durch den Beitritt Deutschlands zur Internationalen Union notwendig, um den Inhalt des Vertrages vom 18. Januar 1892 in Übereinstimmung mit dem Unionsvertrage zu bringen; vgl. die Denkschrift im Bl. 9, 132.

Artikel 1.

Die Artikel 1 bis 4, 6 und 8 des Uebereinkommens über den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz vom 18. Januar 1892 werden aufgehoben.

Artikel 2.

In Artikel 5 des Uebereinkommens wird dem Abs. 1 folgender Satz hinzugefügt:

Der Satz ist in den oben abgedruckten Text eingefügt.

Artikel 3.

Für die in Deutschland als Gebrauchsmuster und in Italien als Erfindungen angemeldeten Gegenstände wird die durch Artikel 4 der Pariser Uebereinkunft vom 20. März 1883 vorgesehene, durch die Brüsseler Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 modifizirte Prioritätsfrist, wenn die Anmeldung zuerst in Deutschland bewirkt ist, auf 4 Monate, wenn die Anmeldung zuerst in Italien gemacht ist, auf 12 Monate bemessen.

Artikel 4 hat für das Markenrecht keine Bedeutung.

Artikel 4.

Das vorliegende Abkommen tritt mit dem Zeitpunkt in Kraft, zu welchem der Beitritt des Deutschen Reichs zu der in Paris am 20. März 1883 geschlossenen internationalen Uebereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigenthums nebst der Brüsseler Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 wirksam wird.

Der Beitritt des Deutschen Reichs zur Internationalen Union und folglich auch dieses Abkommen sind am 1. Mai 1903 in Kraft getreten.

Artikel 5.

Diejenigen Erfindungen, Muster und Modelle, Fabrik- und Handelsmarken, welche vor dem in dem vorstehenden Artikel 4 bezeichneten Zeitpunkt angemeldet sind, genießen ein Vorrecht entweder nach Maßgabe der Artikel 3 und 4 des Uebereinkommens vom 18. Januar 1892 oder nach Maßgabe des Artikel 4 der Pariser Uebereinkunft, je nachdem das eine oder das andere dem Anmeldenden günstiger ist.

In bezug auf Marken ist für den Anmeldenden stets die Bestimmung des Unionsvertrages günstiger, weil dieselbe eine *viermonatige* Prioritätsfrist anstatt der dreimonatigen des Sonderabkommens gewährt. Deshalb kommt stets die viermonatige Frist zur Anwendung und zwar *ohne weiteres*; eine besondere Erklärung des Anmeldenden ist nicht erforderlich.

7. Uebereinkommen zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz, betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz.

Vom 13. April 1892 (RGBl. 1894 S. 511).

Artikel 1.

Die Angehörigen des einen der vertragschliessenden Theile sollen in dem Gebiete des anderen in Bezug auf den Schutz von Erfindungen, von Mustern (einschliesslich der Gebrauchsmuster) und Modellen, von Handels- und Fabrikmarken, von Firmen und Namen dieselben Rechte wie die eigenen Angehörigen geniessen. Sie werden demgemäss denselben Schutz und dieselben gesetzlichen Mittel gegen jede Verletzung ihrer Rechte haben, wie die Inländer, vorausgesetzt, dass sie die Förmlichkeiten erfüllen, welche die innere Gesetzgebung eines jeden der beiden Staaten den Inländern auferlegt.

Artikel 2.

Den Angehörigen im Sinne dieser Vereinbarung sind gleichgestellt andere Personen, welche in dem Gebiete des einen der vertragschliessenden Theile ihren Wohnsitz oder ihre Hauptniederlassung haben.

Artikel 3.

Wird eine Erfindung, ein Muster oder Modell, eine Handels- oder Fabrikmarke in dem Gebiete des einen der vertragschliessenden Theile angemeldet und binnen einer Frist von drei Monaten die Anmeldung auch in dem Gebiete des anderen vertragschliessenden Theiles bewirkt, so soll diese spätere Anmeldung dieselbe Wirkung haben, als wenn sie am Tage der ersten Anmeldung geschehen wäre.

Artikel 4.

Die im Artikel 3 vorgesehene Frist beginnt:

a) bei Mustern und Modellen, sowie bei Handels- und Fabrikmarken mit dem Zeitpunkt, in welchem die erste Anmeldung erfolgt;

b) bei Erfindungen mit dem Zeitpunkt, in welchem auf die erste Anmeldung das Patent ertheilt wird;

c) bei Gegenständen, welche in Deutschland als Gebrauchsmuster, in der Schweiz als Erfindungen angemeldet werden, mit dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung, falls diese in Deutschland erfolgt, und mit dem Zeitpunkt, in welchem das Patent auf die erste Anmeldung ertheilt wird, falls diese in der Schweiz erfolgt.

Der Tag der Anmeldung oder der Ertheilung wird in die Frist nicht eingerechnet.

Als Tag der Ertheilung gilt in Deutschland der Tag, an welchem der Beschluss über die endgültige Ertheilung des Patentes zugestellt, in der Schweiz der Tag, an welchem das Patent in das Patentregister eingetragen worden ist.

Die Art. 1—4 sind durch das nachfolgende Abkommen vom 26. Mai 1902 aufgehoben.

Artikel 5.

Die Rechtsnachtheile, welche nach den Gesetzen der vertragschließenden Theile eintreten, wenn eine Erfindung, ein Muster oder Modell, eine Handels- oder Fabrikmarke nicht innerhalb einer bestimmten Frist ausgeführt, nachgebildet oder angewendet wird, sollen auch dadurch ausgeschlossen werden, daß die Ausführung, Nachbildung oder Anwendung in dem Gebiete des anderen Theiles erfolgt.

Die Einfuhr einer in dem Gebiete des einen Theiles hergestellten Waare in das Gebiet des anderen Theiles soll in dem letzteren nachtheilige Folgen für das auf Grund einer Erfindung, eines Musters oder Modells oder einer Handels- oder Fabrikmarke gewährte Schutzrecht nicht nach sich ziehen.

Vorstehende Bestimmungen finden auf diejenigen Erfindungen nicht Anwendung, welche nach den Gesetzen eines der vertragschließenden Theile vom Patentschutz ausgeschlossen sind. Jedoch bleiben die Vergünstigungen, welche dem Inhaber eines Patents im Artikel 2 der Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 zur internationalen Konvention zum Schutze des gewerblichen Eigenthums vom 20. März 1883 zugesichert sind, unberührt.

Rechtsnachtheile, welche nach den Gesetzen der vertragschließenden Theile bei Erfindungspatenten im Falle der Lizenzverweigerung eintreten, werden durch die im zweiten Absatz enthaltenen Bestimmungen nicht ausgeschlossen.

Diese Bestimmung interessiert für das Markenrecht nur hinsichtlich des Abs. 1 und zwar insofern, als in der Schweiz ein Anwendungszwang in

betreff der Marke besteht. Abs. 3 und 4 sind durch Art. II des Abkommens vom 26. Mai 1902 eingefügt.

Artikel 6.

Dem Inhaber einer in den Gebieten des einen Theiles eingetragenen Handels- und Fabrikmarke kann die Eintragung in den Gebieten des anderen Theiles nicht aus dem Grunde versagt werden, weil die Marke den hier geltenden Vorschriften über die Zusammensetzung und äussere Gestaltung der Marken nicht entspricht.

Art. 6 ist durch das Abkommen vom 26. Mai 1902 aufgehoben.

Artikel 7.

Angehörige des einen der vertragschließenden Theile, welche ein Patent in dem Gebiete des anderen Theiles erlangt haben, sind in dem letzteren von jeder gesetzlichen Verpflichtung befreit, behufs Geltendmachung der aus dem Patent sich ergebenden Rechte, die nach dem Patent hergestellten Gegenstände oder deren Verpackung als patentirt zu kennzeichnen. Ist eine solche Kennzeichnung nicht erfolgt, so muß behufs Verfolgung des Nachahmers der Nachweis schuldhaften Verhaltens besonders geführt werden.

Diese Bestimmung interessiert für das Markenrecht nicht.

Artikel 8.

Jeder der vertragschliessenden Theile wird, soweit dies noch nicht geschehen ist, Bestimmungen gegen den Verkauf und das Feilhalten solcher Waaren treffen, welche unrichtigerweise und in der Absicht zu täuschen als von einem im Gebiete des anderen vertragschliessenden Theiles belegenen Orte oder Bezirke herrührend bezeichnet sind.

Artikel 9.

Das gegenwärtige Uebereinkommen soll ratifizirt und die Ratifikations-Urkunden sollen sobald als möglich in Berlin ausgewechselt werden.

Das Uebereinkommen tritt mit dem Ablauf von zwei Wochen von dem Tage des Austausches der Ratifikations-Urkunden ab in Kraft und bleibt in Wirksamkeit bis zum Ablauf von sechs Monaten nach erfolgter Kündigung seitens eines der vertragschliessenden Theile.

Art. 8, 9 sind durch das Abkommen vom 26. Mai 1904 aufgehoben.

Schlußprotokoll.

1. Zu Artikel 1.

Die Gleichstellung der beiderseitigen Staatsangehörigen soll hinsichtlich des Firmenschutzes auch die Wirkung haben, dass Firmen aus dem Gebiete des einen Theiles, um einen Schutz gegen missbräuchliche Verwendung zur Waarenbezeichnung in dem Gebiete des anderen Theiles zu geniessen, hier der Hinterlegung und Eintragung als Marke nicht bedürfen.

2. Zu Artikel 3.

Angehörige des einen der vertragschliessenden Theile, welche eine Erfindung, ein Muster oder Modell, eine Handels- oder Fabrikmarke in einem dritten Staate anmelden, können auf Grund dieser Anmeldung in dem Gebiete des anderen vertragschliessenden Theiles Rechte aus dem vorliegenden Uebereinkommen nicht herleiten.

3. Zu Artikel 4.

Im Sinne des Artikels 4 Absatz 1 kann eine Erfindung auch vor dem Zeitpunkt, in welchem auf die erste Anmeldung das Patent ertheilt wird, in dem Gebiete des anderen Theiles mit der im Artikel 3 vorgesehenen Wirkung angemeldet werden, vorausgesetzt, dass die Ertheilung des Patentes auf die erste Anmeldung nachträglich erfolgt.

4. Zu Artikel 5.

Rechtsnachteile, welche nach den Gesetzen der vertragschliessenden Theile bei Erfindungspatenten im Fall der Licenzverweigerung eintreten, werden durch die Vorschriften des Artikels 5 nicht ausgeschlossen.

5. Zu Artikel 6.

Die Bestimmung im Artikel 6 Absatz 1 des Uebereinkommens bezweckt nicht, der in den Gebieten des einen Theiles eingetragenen Marke in den Gebieten des anderen Theiles auch dann einen Anspruch auf Eintragung zu gewähren, wenn hier befunden wird, dass der Inhalt der Marke gegen die Sittlichkeit oder gegen die öffentliche Ordnung verstösst, oder mit den thatsächlichen Verhältnissen in einem das Publikum irreführenden Widerspruch steht. Liegt eine dieser Voraussetzungen vor, so kann die Eintragung versagt werden.

Zusatzprotokoll.

Die Bestimmungen des Artikels 5 des Uebereinkommens finden auf diejenigen Erfindungen nicht Anwendung, welche nach den Gesetzen eines der vertragschliessenden Theile vom Patentschutz ausgeschlossen sind.

Schluß- und Zusatzprotokoll haben ihre Bedeutung verloren.

7a. Abkommen zwischen dem Deutschen Reiche und der Schweiz zur Abänderung des Uebereinkommens vom 13. April 1892, betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz.

Vom 26. Mai 1902 (RGBl. 1903 S. 181).

Dieses Abkommen wurde durch den Beitritt Deutschlands zur Internationalen Union notwendig, um den Inhalt des Vertrages vom 13. April 1892 in Übereinstimmung mit dem Unionsvertrage zu bringen; vgl. die Denkschrift im Bl. 9, 132.

Artikel I.

Die Artikel 1 bis 4, 6, 8 und 9 des Uebereinkommens, betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz, vom 13. April 1892 sowie das Schlußprotokoll und das Zusatzprotokoll zu diesem Uebereinkommen werden aufgehoben.

Artikel II.

Dem Artikel 5 des Uebereinkommens werden folgende Absätze hinzugefügt:

Die Absätze sind in den oben abgedruckten Text eingefügt.

Artikel III.

Das vorliegende Abkommen tritt mit dem Zeitpunkt in Kraft, zu welchem der Beitritt des Deutschen Reichs zu der in Paris am 20. März 1883 geschlossenen internationalen Konvention zum Schutze des gewerblichen Eigenthums nebst der Brüsseler Zusatzakte vom 14. Dezember 1900 wirksam wird.

Der Beitritt des Deutschen Reichs zur Internationalen Union und folglich auch dieses Abkommen sind am 1. Mai 1903 in Kraft getreten.

Artikel IV.

Für diejenigen Erfindungen, Muster und Modelle, Fabrik- und Handelsmarken, welche vor dem in dem Artikel III bezeichneten Zeitpunkt angemeldet worden sind, kommt eine Prioritätsfrist entweder nach Maßgabe der Artikel 3 und 4 des Uebereinkommens vom 13. April 1892 oder nach Maßgabe des revidirten Artikel 4 der Pariser Konvention zur Geltung, je nachdem die eine oder die andere dem Anmeldenden günstiger ist.

In bezug auf Marken ist für den Anmeldenden stets die Bestimmung des Unionsvertrages günstiger, weil dieselbe eine viermonatige Prioritätsfrist anstatt der dreimonatigen des Sonderabkommens gewährt. Deshalb kommt stets die viermonatige Frist zur Anwendung und zwar ohne weiteres; eine besondere Erklärung des Anmeldenden ist nicht erforderlich.

8. Uebereinkommen zwischen dem Deutschen Reich und Serbien, betreffend den gegenseitigen Muster- und Markenschutz.

Vom 21./9. August 1892 (RGBl. 1893 S. 317).

Artikel 1.

Die Angehörigen des einen der vertragschließenden Theile sollen in dem Gebiete des anderen in Bezug auf den Schutz von Mustern und Modellen, von Handels- und Fabrikmarken, von Firmen und Namen dieselben Rechte wie die eigenen Angehörigen genießen.

Artikel 2.

Den Angehörigen im Sinne dieser Vereinbarung sind gleichgestellt andere Personen, welche in dem Gebiete des einen der vertragschließenden Theile ihren Wohnsitz oder ihre Hauptniederlassung haben.

Artikel 3.

Wird ein Muster oder Modell, eine Fabrik- oder Handelsmarke in dem Gebiete des einen der vertragschließenden Theile behufs Erlangung des Schutzes angemeldet, und binnen einer Frist von drei Monaten die Anmeldung auch in dem Gebiete des anderen vertragschließenden Theiles bewirkt, so soll

a) diese spätere Anmeldung allen Anmeldungen vorgehen, welche in dem Gebiete des anderen Theiles nach dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung eingereicht worden sind;

b) durch Umstände, welche nach dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung eintreten, dem Gegenstande derselben die Neuheit in dem Gebiete des anderen Theiles nicht entzogen werden.

Artikel 4.

Die im Artikel 3 vorgesehene Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem die erste Anmeldung erfolgt. Der Tag der Anmeldung wird in die Frist nicht eingerechnet.

Artikel 5.

Die Rechtsnachtheile, welche nach den Gesetzen der vertragschließenden Theile eintreten, wenn ein Muster oder Modell nicht

innerhalb einer bestimmten Frist ausgeführt oder nachgebildet wird, sollen auch dadurch ausgeschlossen werden, daß die Ausführung oder Nachbildung in dem Gebiete des anderen Theiles erfolgt.

Demgemäß soll auch die Einfuhr einer in dem Gebiete des einen Theiles hergestellten Waare in das Gebiet des anderen Theiles in dem letzteren den Verlust des auf Grund eines Musters oder Modells für die Waare gewährten Schutzrechtes nicht zur Folge haben.

Artikel 6.

Dem Inhaber einer in dem Gebiete des einen Theiles eingetragenen Handels- und Fabrikmarke kann die Eintragung in dem Gebiete des anderen Theiles nicht aus dem Grunde versagt werden, weil die Marke den hier geltenden Vorschriften über die Zusammensetzung und äußere Gestaltung der Marken nicht entspricht.

Artikel 7.

Jeder der vertragschließenden Theile wird, soweit dies noch nicht geschehen ist, Bestimmungen gegen den Verkauf und das Feilhalten solcher Waaren treffen, welche zum Zweck der Täuschung im Handel und Verkehr mit Staatswappen des anderen Theiles oder mit Namen oder Wappen bestimmter, in dem Gebiete des anderen Theiles belegenen Orte oder Bezirke behufs Bezeichnung des Ursprungs versehen sind.

Artikel 8.

Das gegenwärtige Uebereinkommen tritt an Stelle der Uebereinkommen vom 30. Juni 1886, betreffend den Markenschutz, und vom 3. Juli 1886, betreffend den Schutz der gewerblichen Muster und Modelle, am 1. Januar 1893 in Kraft und bleibt bis zum Ablauf von 6 Monaten nach erfolgter Kündigung von Seite eines der vertragschließenden Theile in Wirksamkeit.

Das Übereinkommen ist am 1. Januar 1894 in Kraft getreten.

9. Eintheilung der Warenklassen.

1. **Ackerbau-, Forstkultur-, Gärtnerei- und Tierzucht-Erzeugnisse,** sowie Ausbeute von Fischfang und Jagd.
2. **Arzneimittel und Verbandstoffe** für Menschen und Tiere, Drogen, Tier- und Pflanzen-Vertilgungsmittel, Konservierungsmittel, Desinfektionsmittel.
3. **Bekleidungsgegenstände,** außer Pelzwaren 12 und Spitzen 30;
   a) Hüte und andere Kopfbedeckungen, sowie Putz,
   b) Schuhwaren,
   c) Gestrickte und gewirkte Waren,
   d) Sonstiges (Kleider, Wäsche, Korsetts, Hosenträger, Schlipse und dergl.).
4. **Beleuchtungs-, Heizungs-, Koch- und Ventilationsapparate und Geräte.**
5. **Borsten und Borstenwaren** (Bürsten, Besen, Schrubber, Pinsel), sowie Kämme, Schwämme, Frisiergeräte und Verwandtes.
6. **Chemische Produkte,** außer den unter 2, 8, 11, 13, 20, 34 und 36 angeführten, sowie mineralische Rohprodukte, außer den unter 37 genannten.
7. **Dichtungs- und Packungsmaterialien,** Wärmeschutz- und Isolier-Mittel, Asbestfabrikate, Putzwolle.
8. **Dünger,** natürlicher und künstlicher.
9. **Eisen, Stahl, Kupfer** und andere Metalle, sowie Waren aus solchen Metallen, außer den unter 4, 17, 22, 23, 32, 33 und 35 genannten;
   a) Metalle, roh oder teilweise bearbeitet;
   b) Messerschmiedswaren, (Messer, Gabeln, Sensen, Sicheln, Strohmesser, Beile, Sägen, Hieb- und Stichwaffen und Werkzeuge (Feilen, Hämmer, Ambosse, Schraubstöcke, Hobel, Bohrer und dergl.);

c) Nähnadeln, auch für Nähmaschinen, Heftnadeln, Stecknadeln, Haarnadeln, Fischangeln;
d) Hufeisen und Hufnägel;
e) Gußwaren, emaillierte und verzinnte Waren;
f) Sonstige Metallwaren,

10. **Fahrzeuge** (Wagen aller Art, einschließlich Kinder- und Krankenwagen, auch Fahrräder und Wasserfahrzeuge).
11. **Farben,** außer Malfarben und Tinten 32.
12. **Felle, Häute, Leder, Pelze und Pelzwaren.**
13. **Firnisse, Lacke, Harze, Klebstoffe, Wichse, Bohnermasse** und dergl.
14. **Garne und Zwirne, Bindfäden, Seile** aus Faserstoffen und Metalldrähten.
15. **Gespinnstfasern** (Wolle, Baumwolle, Flachs, Hanf, Jute und dergl.) und **Polstermaterial** (Roßhaar, Seegras, Indiafaser, Bettfedern und dergl.).
16. **Getränke:**
    a) Bier;
    b) Wein und Spirituosen;
    c) Mineralwässer und kohlensaure Wässer einschließlich der Badewässer, sowie Brunnen- und Badesalze.
17. **Gold- und Silberwaren,** echte und unechte Schmucksachen aller Art, leonische Waren, Alfenide-, Neusilber-, Britannia-, Nickel- und Aluminiumwaren.
18. **Gummi-, Kautschuk- und Guttaperchawaren,** auch Rohstoffe.
19. **Hand- und Reisegeräte** (Schirme, Stöcke, Koffer, Reisetaschen und dergl.).
20. **Heiz- und Leuchtstoffe,** sowie Schmiermittel;
    a) Kohlen, Torf, Brennholz, Koks, Briketts, Kohlenanzünder;
    b) Fette und Öle, außer den zur Nahrung bestimmten, 26 b, sowie Schmiermittel,
    c) Kerzen und Nachtlichte, sowie Dochte.
21. **Holz-, Kork-, Horn-, Schildpatt-, Elfenbein-, Meerschaum-, Celluloid-** und ähnliche Waren, Drechsler- und Schnitzwaren.
22. **Instrumente und Apparate** außer Musikinstrumenten 25 und Uhren 40;
    a) ärztliche und zahnärztliche Apparate, pharmaceutische, orthopädische, gymnastische Bandagen, Desinfektionsapparate und dergl.;
    b) physikalische und chemische, optische, geodätische, nautische und Meßinstrumente, Wagen, Kontrollapparate, photographische Apparate und dergl.

23. **Maschinen, Maschinenteile und Geräte,** einschließlich Haus- und Küchengeräte.
24. **Möbel und Polsterwaren.**
25. **Musikinstrumente.**
26. **Nahrungs- und Genußmittel,** außer Getränken 16 und Tabak 38;
    a) Fleischwaren, Fleischextrakte, Konserven einschließlich Fruchtsäfte und Gelees, und Delikatessen;
    b) Eier, Milch, Butter, Käse, Kunstbutter, Speisefette und Speiseöle;
    c) Kolonialwaren (Kaffee und Kaffee-Surrogate, Tee, Zucker, Mehl, Essig u. dergl.);
    d) Kakao, Schokolade, Zuckerwaren, sowie Back- und Konditorwaren, einschließlich Hefe und Backpulver;
    e) Sonstige Nahrungs- und Genußmittel, auch für Tiere, sowie natürliches und künstliches Eis.
27. **Papier, Pappe, Karton, Papier- und Pappwaren, Roh- und Halbstoffe zur Papierfabrikation** (Lumpen, altes Papier, Zellstoff, Holzschliff u. dergl.).
28. **Photo- und lithographische Erzeugnisse,** sowie Erzeugnisse sonstiger vervielfältigender Künste und der Druckerei.
29. **Porzellan-, Töpfer- und andere Tonwaren, Glas und Glaswaren, Glasmosaiken, Glasuren.**
30. **Posamentier- und Tapisseriewaren,** auch Spitzen und Tülle.
31. **Sattler-, Riemer- und Täschnerwaren,** Lederwaren, nicht genannte, auch Albums und Bilderständer.
32. **Schreib-, Zeichen- und Malwaren,** einschließlich Tinte, Tusche und Malfarben, Kontorgeräte, einschließlich Geschäftsbücher, Schulgeräte, Lehrmittel.
33. **Schußwaffen und Geschosse.**
34. **Seifen, Putz- und Poliermittel,** Rostschutzmittel, Waschmittel, Parfümerien und Toilettenmittel.
35. **Spiele und Spielwaren.**
36. **Sprengstoffe, Zündwaren, Feuerwerkskörper.**
37. **Steine,** natürliche und künstliche, und andere Baumaterialien (Zement, Gips, Kalk, Kies, Asphalt, Teer, Pech, Rohrgewebe und Dachpappen).
38. **Tabakfabrikate** (Zigarren, Zigaretten, Rauch-, Kau- und Schnupftabak).
39. **Teppiche und andere Fußbodenbeläge, Tischdecken, Bettdecken, Gardinen, Rouleaus, Portieren.**
40. **Uhren.**

41. **Webstoffe,** einschließlich Bänder;
    a) Sammete und Plüsche;
    b) leinene, halbleinene und andere Wäschestoffe;
    c) sonstige Webstoffe (seidene, wollene, baumwollene u. a.).
42. **Sammelwaren.** Hier werden diejenigen Zeichen behandelt, welche für eine größere Anzahl verschiedenartiger Waren (insbesondere Export- und Kommissionswaren) bestimmt sind.

Sachregister.

(Die Zahlen verweisen auf die Seiten.)

A.

Abänderung
der Anmeldung 58.
des Freizeichens 76.
des Zeichens 59, 65, 242.
Abbildung der Ware 40.
Abkürzung 176.
Abschließender Charakter des Gesetzes 28.
Abschriften 66.
Absicht des Zeichengebrauchs 34.
Abstimmung 140, 277.
Abteilung für Warenzeichen 49.
Abweichung 242.
actio doli 132.
Adler s. Kaiserlicher Adler.
Administratives Strafverfahren 231.
Ähnlichkeit 242.
Ärgernis erregende Darstellung 90.
Agent 33, 35.
Akteneinsicht 279.
Akzessorischer Schutz 261, 267.
Union 290.
Alphabet 79.
Altertum 17.
Amerika Vereinigte Staaten 262, 287.
Anbringen 155.
Anerkenntnis 134.
Anfertigen von Zeichen 200.
Angaben
über Art, Zeit, Ort 81.
über Ausstattung 83.
figürliche — 91.
Angehörige eines Verbandsstaats 294.
Anhörung der Beteiligten 142.
Ankündigungen 155.
Anlagen der Anmeldung 59.
Anmeldegebühr 61.
Anmeldesystem 16.
Anmeldung 49.
Anlagen 59.
Firma oder Name 54.
Tag der — 64.
zur Übertragung 270.
Union — 293.
Zeitpunkt — 65.
Zurücknahme 59.
Annoncen 155, 158.
Anschlußbeschwerde 143.
Anspruch auf Erteilung des Zeichens 110.
Anstifter 201.
Antrag
auf Beschlagnahme und Einziehung 230.
auf Bestrafung 202.
auf Eintragung des Übergangs 118.
auf Löschung 122.
Anwendungszwang 326.
Apotheker 158.
Arbeiter 200.
Art der Herstellung 81.
nach **Art** 176, 184.
Arzt 37.
Aufgebot 67.
Aufgebotssystem 16.
Aufmachung 205.
Aufrechnung gegen Schadensersatz 192.

Ausfuhr 160.
Ausland
Herkunftsort 93, 217.
Störungen im — 152.
Vergeltungsrecht 253.
Zeichenverletzung im — 198.
Zollabfertigung im — 253.
Zustellungen 144.
Ausländer 33, 257.
Ausländische
Ortsnamen 217.
Schutz 267.
Wappen 87, 217.
Waren 228, 253.
Zeichen 152, 267.
Auslandszeichen
Akzessorischer Schutz 261, 267.
Beschaffenheit 268.
Gegenseitigkeit 261, 262.
Geltungsbereich 268.
Konsularländer 257.
Niederlassung 259.
Prüfung 149.
Schutzgebiete 257.
Übertragung 260.
Vertreter 262.
Ausschließlich 86.
Ausschließlicher Vertrieb 116, 166, 189.
Ausschließlichkeit des Zeichenrechts 150.
Aussetzung
wegen Löschungsstreit 135, 161.
im Widerspruchsverfahren 105.
Ausstattung
Begriff 39, 205.
Farbe 250.
frühere — kein Löschungsgrund 132.
Gesamtheit oder Teile? 207.
Mehrere 207.
Rechtsnatur 207.
Schutz in der Union 291.
Störungsklage 209, 211.
Teil 206.
Umfang 208.
Verkehrskreise, maßgebende 206.
Warenzeichen und — 209.
Worte als 206.
Zweck der Täuschung 211.
Ausstellungen 100, 308.
Auszug aus Rolle 66.
avis préalable 17.

B.

Badeort 226.
Bassin 154.
Bayerisches Bier 223.
Bedeutung der Marke 11.
Bedingter Widerspruch 104.
Zurücknahme 104.
Beglaubigung 117.
Begnadigung 233.
Behandlung, ungünstigere 253.
Beihülfe 201.
Beitritt zur Union 309.
Bekanntmachung
der Bestrafung 239.
der Gegenseitigkeit 262.
des Patentamts 66.
Beleidigung 90.
Belgien 262, 287.
Benecke 177.
Bénédictine 42.
Bergbautreibender 32.
Berg Großherzogtum 19.
Benachrichtigung des Zeicheninhabers
bei Löschung 125.
bei Widerspruch 103.
Benennung der Ware 156, 173, 246.
Benutzung vor Eintragung 148.
Berichterstatter 140.
Berichtigung der Rolle 65.
Beschädigter 189.
Beschaffenheit der Auslandszeichen 268.
Beschaffenheitsangabe 82.
Beschaffenheit und Wert 220.
Bescheinigung über Eintragung 66.
Beschlagnahme 231, 305.
Beschluß über Übereinstimmung 106.
Beschlußfassung in Zeichensachen 140.
Beschreibung 47, 60.
Beschwerde 141.
im Dienstaufsichtswege 144.
Beschwerdeabteilung 143.
Beseitigung des Zeichens 158, 237.
Bestimmung der Waren 84.
Betrug 198.
Beweis 194.

Beweisende Form 117.
Beyzeichen 19.
Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts 196.
Biergläser 36.
Bild- und Wortzeichen 77, 248.
Blüthner 177.
Bordeaux 224.
Brasilien 262, 287.
Brennabor 81.
Briefmarke 38.
Brüsseler Zusatzakte 31.
Brunnen 226.
Buch 37, 206.
Buchstaben 79.
Büchse 154.
Büreau, internationales 309, 311.
Bürger 289.
Bulgarien 262.
Bundesrat 255.
Buße
Beschädigter 234.
Entschädigung und — 236.
Höhe 234.
Mittäter 234.
Nebenklage 235.
Rechtsnatur 233.
Verjährung 236.
Zurücknahme des Antrags 235.

C.

Champagner 226.
Chartreuse 82, 183.
château 217.
chemische Zeichen 83, 245.
China 259.
Cliché s. Druckstock.
Cognak 222.
Common Law 267.
Costa Rica 262.
Cuba 262, 287.
Cuvée 226.

D.

Dänemark 262, 287.
Darstellung 59, 60.
Darstellungen Ärgernis erregende — 90.
Dauer des Zeichenrechts 123.
Defensivzeichen 34.
Detailhändler 73, 187, 245.
Deutsche Ware 253.
Dezeptivzeichen 90, 131, 303.
Dienstaufsicht 144.
Dienststunden 64.
Direktor 35.
Distrikt 217.
dolus eventualis 186.
Dominikanische Republik 287.
Dose 154.
Dritter 129.
Druckstöcke 61.
Druckwerk 44.
Düte 154.
Durchfuhr 160, 229, 253, 305.

E.

Ecuador 262.
Echt 72.
Eigennamen, Verwechselungsgefahr 245.
Einfuhr 229, 253, 305.
Einfuhrverbot (Union) 305.
Eingang beim PA. 58, 64.
Eingang nach Deutschland 229.
Einheit des Zeichens 113.
Einheitlichkeit
des Geschäftsbetriebes 35.
der Zeichenverletzung 197.
Einrede der Unwirksamkeit 129, 167.
Einsicht in Rolle 65.
Einstweilige Verfügung 170.
Eintragung
des Übergangs 119, 149.
in Rolle 63, 148.
Einwilligung in Übertragung 116.
Einzelkaufmann 54.
Einziehung 231, 238, 256.
Elsaß-Lothringen 273.
Empfehlung 155.
England 262, 287.
Englisches Zeichengesetz 213, 253.

Entschädigung 191, 195.
und Buße 236.
Verjährung 196.
Entscheidung 68.
Entsprechend den Verhältnissen 91.
Erbe 119.
Erblandswappen 319.
Erbschaft 113.
Erbzeichen 19.
Erlaubnis des Zeicheninhabers 114, 151.
Erlöschen des Zeichenrechts 160.
Ermittelungen des PA. 75, 125.
Erneuerung des Zeichens 123.
Nachholung der — 126.
Erneuerungsgebühr 62.
Ersatz für 176, 184, 243.
Ersatzanspruch bei unterbliebener Mitteilung 105.
Ersichtlich 95, 124.
Erstattung der Gebühr 62, 143.
Erwerb des Zeichenrechts 119.
Etikett 43, 164.
Export 11, 160.

F.

Faber 177.
Fabrik 259, 293.
Fabrikate und Rohstoffe 102.
Fabrik- und Handelsmarke 12.
Fabrikzeichen 38.
fälschlich 217.
Fahrlässigkeit, grobe 186.
Fakturen 155.
Falscher Herkunftsort 213, 306.
Familienwappen 45, 151.
Farbe 59, 60.
Verwechselungsgefahr 249.
Farina 177.
Faß 154.
Feilhalten 159.
Feststellungsklage
des Zeicheninhabers 169.
gegen Zeicheninhaber 170.
Finanzminister 233.
Fingierte Firma 94, 177.
Firma 172, 184.
Abkürzung 176.
als Anmelder 54.
deutsche 229.
Entschädigungsklage 191.
fingierte 94, 177.
fremde 94, 177.
Kollision mit Zeichen 177.
Rechtsschutz 180, 184.
simulierte 177.
Teil des Zeichens 77, 247.
Untersagungsklage 192.
als Zeichen 43.
als Zeicheninhaber 116.
Firmenschild 155.
Flachsblume 39.
Flächengebilde als Zeichen 41.
Flasche 41, 154, 157.
gefüllt auf — 226.
Flaschenbild 41.
Fiskus 33, 232, 239.
Flußnamen 81.
Fortgesetztes Vergehen 199.
Fortsetzung des Geschäftsbetriebes 130.
Frankreich 153, 262, 287.
Freie Beweistheorie 194.
Freihafengebiete 257.
Freizeichen
Abänderungen von — 76.
Allgemeiner Gebrauch 70.
Anschauung des Verkehrs 71.
Begriff 68.
Bild- und Wortmarken 77.
Eingetragenes Zeichen und — 69.
Feststellung des — 74.
Gegenwehr des Inhabers 72.
Gleichartigkeit bei — 76.
Guter und böser Glaube 73.
Inland 70.
Kombinierung von — 76.
Medaillen 70.
Motiv 77.
Sensenmarken 319.
Übersetzungen 77.
Umbildung zum Sonderzeichen 77.
Umfang des Gebrauchs 70, 72.
Ursprünglicher Besitz 71.
Verkehrskreise 73.
Verwechselung mit — 241.
Zeichenmäßiger Gebrauch 71.
Zusätze 76.

Freizeichenrolle 76.
Fremde Sprache 77, 91, 248.
Fremde Waren 228, 253.
Frist der Anmeldung (Union) 295.
Fristberechnung 103, 123.
Fusion 119.
Futteral 154.

G.

Gärtner 36.
Garantie (durch Zeichen) 165.
Gattungsnamen 222.
Gebrauch, mündlicher 155.
Gebrauchsanweisung 40, 45.
Gebühren der Anmeldung 61.
der Erneuerung 62, 123.
Gefahr der Verwechselung 244.
einer Täuschung 92.
Gegenseitigkeit 261.
Gehilfe 201.
Geldsendung 143.
Gelöschtes Zeichen 96.
Geltendmachung
der Priorität (Union) 297.
des Zeichens 119, 264.
Gemarkung 217.
Gemeinden 33, 216.
Genau wie 243.
Genehmigung des Zeicheninhabers 114.
Generalagent, Strafantrag durch 203.
Generalbevollmächtigter, Strafantrag durch 203.
Genfer Neutralitätszeichen 89.
Geographische Namen 81.
Gerichtsstand 193.
bei ausländischen Zeichen 266.
Gesamteindruck 245.
Gesamtschuldner 192, 234.
Geschäftsbetrieb 34, 56.
mehrere 35, 55.
Nichtbeginn 130.
Nichtfortsetzung (Aufgabe) 130.
Übergang 111.
Geschäftsbriefe 155.
Geschäftsnummer 64, 278.
Geschäftspapier 155.
Geschäftssprache 54.
Geschäftsunfähig 32.
Geschäftsverkehr 245.
Geschäftswagen 155, 206.
Geschlechtlich anstößig 90.
Gesellschaften als Anmelder 33.
Gesellschaft als Verletzer 190.
Gestaltung des ausländischen Zeichens 268, 302, 318.
Gewerbsmäßig 159.
Gewichtsverhältnisse 85.
Gewinn 191.
Glas 155.
Gleichartigkeit 101.
bei Freizeichen 76.
Gleichberechtigung in der Union 289.
Globus 155.
Gold 83.
Griechenland 262.
Grobe Fahrlässigkeit 186.
Großabnehmer 33.
Großbritannien 262, 287.
Gründungsjahr 95.
Guatemala 262.
Gutachten des PA. 145.
Guter Glaube 73.

H.

Haftung für Dritte 191.
Hallesche Zichorie 222.
Handelsgebrauch 223.
Handelskammer 75.
Handelsmarke 12, 38.
Handelsname (Union) 292, 304.
Handelsniederlassung 259.
Handelsregister 32.
Handelssachen, Kammer für 134, 168, 211.
Handelszeichen 38.
Handels- und Gewerbekammer 319.
Handel und Verkehr 212, 220.
Handlungsgehilfe 35.
Handwerker 32, 36.
Hauptniederlassung 259, 301.

Hans 155.
Havanna 227.
Heidfieck & Co. 177.
Helgoland 257.
Herkules 82.
Herkunftsbezeichnung, falsche 93, 253, 306.
Herkunftsort, falscher 213.
Holland 262, 287.
Homonymie 179.
Hopfensiegel 217.
Hotelwagen 206.
Houten und Zoon 148.
Hilfsartikel 36, 56.

J.

Japan 262, 287.
Identität (Union) 295.
Illoyale Konkurrenz 28, 196, 214, 307.
Immobilien 37.
Indigenat 289.
Individualzeichen 71, 323.
Initialen 176.
Inland 257.
Innung 18.
Innungsbeischlag 319.
Inserat 155, 158.
Interesse an Feststellung 169.
Internationales
Bureau 30, 309.
Markenregister 30.
Union 29, 262, 287.
Zeichenrecht 257.
Inverkehrbringen 159.
Strafbarkeit 199.
Irreführendes Zeichen 90, 303.
Irrtum 188.
Irrtümer
der Eintragung 65.
bei Löschung 161.
Italien 262, 287.
Juristische Personen
als Anmelder 33.
Namensschutz 182.
als Verletzer 190, 201.

K.

Kaiserlicher Adler 88.
Kakao 102.
Kammer für Handelssachen 134, 168, 211.
Kanne 155.
Kapsel 155.
Karlsbader Salz 222.
Kasse des PA. 62, 143.
Kaution 230.
Keramische Industrie 13.
Kiste 155.
Klage
auf Eintragung 107.
Entschädigungsklage 191.
Feststellungsklage 169, 170.
auf Löschung 127.
negatorische 164, 192.
gegen den Widersprechenden 107.
Klanglaut 42.
von Name, Firma 247.
Klassen von Gewerbetreibenden 70.
Klasseneinteilung 139, 333.
Kloster 82, 217.
Kognak 222.
Kollektivzeichen 46, 55.
Kollidierende
Anmeldungen 98.
Zeichen 98, 129, 149.
Kolorierte Zeichen 250.
Kombinationszeichen 47, 85, 86.
Verwechselung 242.
Kombinierung mit Firma, Name 77.
von Freizeichen 76.
von Buchstaben, Zahlen 85.
Komet 69.
Kommissionär 38.
Kommunalverband 216.
Konferenzen (Union) 309.
Konfiskation 231, 239, 256.
Konkurs 114, 168.
Konsularländer als Inland 257.
Konsumenten
Anschauung der — bei Freizeichen 74.
Irreführung der — 244.
Kontrollmarken 39.
Korb 155.

Kosten 62, 134, 169.
Sicherheitsleistung 291.
Kreise als Zeichen 41.
Kuba 262, 287.
Künstler 35, 37.
künstliches 243.
Kunsthandwerker 37.
Kunstwein 225.
Kunstwerk 37, 41, 128.
Kurort 226.
Kuvert 155.
Kyriazi Frères 173, 178.

L.

Ladenschilder 37, 155.
Landesgesetzlicher Schutz 272.
Landschaft 217.
Landwirt 36.
Lanolin 243.
Leere Übertragung 113.
Legalisation 117.
Letzter Inhaber 97.
Licenz 114.
Liebig 183.
Liquidation 119, 131.
Löschung 63, 121, 160.
Anregung der — 122, 142.
Antrag wegen Geschäftsaufgabe 137.
Antrag des Inhabers 122.
des ausländischen Zeichens (Union) 301.
Erlöschen des Rechts und — 160.
Klagen auf — 127.
nachträgliche 123.
Rückwirkung der — 161.
teilweise — 122.
Verfahren bei — 125.
Versehentliche 161.
Löschungsanspruch 128.
Löschungsklage 127.
Antrag 134.
des Ersteingetragenen 129.
wegen Geschäftsaufgabe 130.
Grund 134.
Kosten 134.
Popular — 133.
Löschungsklage
gegen Rechtsnachfolger 135.
wegen Täuschungsgefahr 131.
Widerklage 135.
Zuständigkeit 134.
Zwangsvollstreckung 134.
Lucullus 82.
Luxemburg 262.

M.

Made in Germany 254.
Madrider Konferenz 30.
Mängel der Anmeldung 139.
Makler 35, 38.
Manufactured in Germany 255.
Marke s. Warenzeichen.
Markenpflicht 48.
Markenschutzgesetz 21, 32, 270.
Massenartikel 244.
Medaillen 44, 70, 95.
Mentor 82.
Merchandise Marks Act 253.
Mehrere
Anmelder 33, 294.
Ausstattungen 207.
Beschädigte 190, 234.
Geschäftsbetriebe 35, 55, 112.
Niederlassungen 36.
Verletzer 191.
Warenzeichen 46.
Widersprüche 104.
Meisterzeichen 319.
Mengenverhältnisse 85.
Mexiko 262, 287.
Minderkaufleute 32.
Mineralquellen 82, 226.
mise en bouteille 226.
Mittäter 201, 234.
Mitteilung behufs Widerspruchs 103.
Mittelalter 13, 17.
Modelle 61.
Monogramme 43, 85.
Monopol (Freizeichen?) 68.
Monopolist 116, 166, 189.
Motiv 77.
Mousierender Wein 225.
Münchener Bier 223.

Münze 38, 85.
Musterschutz und Zeichen 41.

N.

Nachahmung 251.
Nähnadeln 102.
Namen 43, 180, 182.
deutscher 229.
Entschädigungsklage 191.
Etablissements — 196, 304.
fremder 94, 128.
geographischer 81.
Handels — 304.
historische 81, 182.
von Orten 216.
Rechtsschutz 180, 182.
von Staaten 216.
Teil des Zeichens 128, 247.
Übertragbarkeit 182.
Untersagungsklage 192.
Verwechselungsgefahr 245.
Verwendung des 175.
der Ware 82, 174.
Weinlage — 82.
Name der Ware 82, 156, 174.
Namensgleichheit 179, 181.
Nationaux 290.
Naturprodukte 37.
Nebenintervention 135.
Nebenkläger 235.
Negatoria 164.
s. Untersagungsklage.
Neger 69.
Neuheit des Zeichens 42.
Neuseeland 262, 287.
Niederlande 262, 287.
Niederlassung 259.
Haupt — 301.
Nominatio auctoris 136.
Nordamerika 262, 287.
Norwegen 262, 287.
Notarielle Beglaubigung 117.

O.

Oberstes Landesgericht 252.
Öffentliche Ordnung 303.
Öffentlichkeit der Rolle 65.
Österreich-Ungarn 262, 316.
Omnibus 206.
Ordnung, öffentliche 303.
Original 72.
Ortsangaben 81.
falsche 93, 217.
Ort der Herstellung 216, 218.
der Verletzung 193.
Ortsbezeichnung deutsche 229.
Ortsname 81, 216.

P.

Pächter eines Handelsgeschäfts 35.
Patentamt 49, 274.
Gutachten 145.
Patentamtlich geschützt 194.
Patentanwalt 37, 266.
Patentiert 92, 194.
Patentschriften 71.
Patzenhofer 176.
Persönlichkeitsrecht 14.
Pertinenz 111.
Pfändung 114.
Phantasiename 217.
-wappen 217.
-wort 80, 82.
Pharmakopöen 71.
pharmazeutische Zeichen 83.
Photographie 45.
Pilsener Bier 223.
Plakate 40, 155.
Plastische Ausführung 41.
Plenarversammlung 277.
Popularklage 133.
Porträt 45, 151.
Portugal 262, 287.
Porzellan 13.
Prämiiert 92.
Präsentationsvermerk 99, 278.
Präsident des PA. 276.
Prätorius 177.
Preis 85.
Preislisten 155.
Preußen 19.
Priorität 57, 99.
Staatsverträge 100.
Union 293, 296.
Prioritätsfrist 295.

Privilegiert 92.
Probestück 61.
Produzent 38.
Prokurist 35.
Strafantrag durch — 203.
Prospekt 155.
Prüfer 139, 276.
Prüfung bei Unionsanmeldung 302.
Pseudonym 182.
Publikationsbefugnis 239.
Punkte als Zeichen 41.

Q.

Qualitätsbezeichnung 82, 132.
allgemeine — 84.
Benutzung von — 174, 243.
Täuschung durch — 91, 132.
Queensland 262, 288.
Quelle 226.

R.

Rechnungen 155.
Rechnungslegung 211.
Rechtsirrtum 188, 251.
Rechte Dritter 45, 128.
Rechtsnachfolger 110.
Löschungsklage gegen 135.
Rechtsschutz 163, 211, 214.
Rechtswidrigkeit des Zeichens 128.
Reichsanzeiger 66.
Reichsgericht 252.
Reichsgesetzblatt 255.
Reichskanzler 262.
Reklame 92.
Retorsion 253.
Rheinprovinz 272.
Römer 13.
Rohstoffe und Fabrikate 102.
Rolle s. Zeichenrolle.
Rotes Kreuz 89.
Rückbildung des Freizeichens 77.
Rückwirkung der Löschung 161.
Rückzahlung der Gebühr 62.
Ruflant 42, 80, 247.
Rumänien 262.
Rußland 262.

S.

Sachname s. Warenname.
Sachverständiger 145, 194.
Salvator 42.
Schachtel 154.
Schaden 191, 195.
Schadensersatzklage 191.
bei falscher Ortsangabe 214.
Schadensnachweis 195.
Schätzungseid 195.
Schaumarke 38.
Schaumwein 225.
Scheingeschäft 177.
Scherz 212.
Schikane 46, 128, 151.
Schild 155.
Schlagwort (Verwechselungsgefahr) 242.
Schloß (Ortsbezeichnung) 217.
Schokolade 102.
Schriftsteller 37.
Schriftwerke als Zeichen 44.
Schüler 184.
Schutzfrist 123.
bei übertragenen Zeichen 271.
Union 297.
Schutzgebiete als Inland 257.
Schutzmarke 194.
Schutzzeichen 34.
Schwarze Hand 96, 148.
Schwarzwald 217.
Schweden und Norwegen 262, 287.
Schweiz 262, 287.
Selterswasser 227.
Sensenmarken 318.
Serbien 262, 287.
Sicherheitsleistung 230.
Sicherheit wegen Prozeßkosten 291.
Siegel als Ortsbezeichnung 217.
Signierungszeichen 38, 156.
Simulation 177.
Singer 183.
Sittlichkeit 89, 303.
Sorte s. Qualitätsbezeichnung.
Sozietät 33, 190.

Spanien 262, 287.
Spediteur 159.
Speisekarte 155.
Sperrfrist 96.
Sprache der Anmeldung 54.
Sprachen, fremde 77, 91, 94.
Verwechselungsgefahr 248.
Staaten als Anmelder 33.
Staatsangehörigkeit 289.
Staatsanwalt 146.
Staatsverträge als Bekanntmachung 262.
Staatswappen 87, 216.
Standdose 154.
Stecknadeln 102.
Stein 238.
Stempel 238.
Stempelpflicht der Vollmacht 264.
Steuerbehörde 228, 253.
Stiftungen als Anmelder 33.
stillschweigende Licenz 115.
Störung des Zeichenrechts 164.
Störungsklage s. Untersagungsklage.
Strafantrag 202.
durch Vertreter 265.
Strafbescheid 231, 253.
Strafe
der Ausstattungsverletzung 204.
der Zeichenverletzung 202.
Straßburger Tabakmanufaktur 96, 148.
Streitverkündung 136.
Striche 41.
Synonyme Wörter 42, 248.
System (Verwechselungsgefahr) 243.
System, nach dem 176, 183, 184.
Systemsbezeichnung 83, 176, 184.

T.

Tabak 227.
Täter 200.
Täuschung Absicht der — 250.
Gefahr der — 92.
Löschungsklage wegen — 131.
Zweck der — 211, 219.
Tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechend 91.
Technische Leistungen 37.
Technische Gestaltung 205.
Teil
der Ausstattung 206.
Wesentlicher 247.
Teilnahme 153, 200, 201.
Teilweise
Löschung 122.
Übertragung 112.
Telegraphisch 104.
Telle quelle 302.
Territorialität des Zeichenrechts 151.
der Ausstattung 208.
Thorner Pfefferkuchen 222.
Tiere als Waren 37.
Titel 43, 157.
Tod des Zeicheninhabers 119.
Totaleindruck 246.
trade mark 194.
Transit 160, 229, 253.
Tunis 262, 287.
Turnerzeichen 85.

U.

Übereinstimmung
Beschluß über — 106.
Klage 107, 129.
Mitteilung 103.
Prüfung 98.
der Waren 101.
Widerspruch 103.
der Zeichen 101, 242.
Übergang der Firma 111.
des Geschäftsbetriebes 111.
Übergang des Zeichens 110, 116.
auf Ausländer 260.
Einwilligung 116.
Vermerk 63, 119.
Übergangsbestimmung 269.
Übertragung 111.
Einwilligung 116.
freiwillige 113.
leere 113.
Vermerkung 119.
zur Zeichenrolle 270.
Übertragbarkeit 111.
Umhüllung 154.
Umschlag 155.
Unbewegliche Sachen 37.

Unentgeltlich 159, 269.
Unerlaubte Handlung 128.
Union, internationale 29, 287.
Unionsangehörige 289.
Unkenntnis von Zeichen 187.
Unkoloriertes Zeichen 249.
Unlauterer Wettbewerb 28, 196.
Union und — 307.
durch Zeichen 128.
Unrichtigkeiten der Eintragung 65.
Unterbrechung der Verjährung 236.
Unterlassen der Mitteilung 106.
Unterlassungsklage
Antrag 167.
des Ausstattungsberechtigten 209, 211.
Einwand der Unwirksamkeit 167.
gegen falsche Herkunftsbezeichnung 214.
gegen Handelsgesellschaft 166.
gegen juristische Personen 166.
bei Namen- oder Firmaverletzung 192.
Störung als Voraussetzung 164.
Zuständigkeit 168.
Unterscheidungskraft 40.
Unterschrift des Anmelders 58.
Untertanen 289.
Unzulässige Wörter 80.
Urheberrecht und Zeichenrecht 14, 45, 128.
Urkundenfälschung 198.
Ursprungsbezeichnung 93, 253, 306.
Ursprungsland 301.
Urteile in Zeichensachen 108, 133, 163.

V.

Venezuela 262.
Verbandsstaat, Angehörige 294.
Vereine, eingetragene 33.
Vereinigte Staaten von Amerika 262, 287.
Verfahren
bei Anmeldung 138.
bei Einziehung 231.
bei Löschungen 125.
bei Widerspruch 103.
Verfügung 140.
Vergeltungsrecht 253.
Verjährung
der Entschädigungsklage 196.
der Löschungsklage 130.
der Strafverfolgung 200.
Verkehr 160, 245.
Verkehrskreise 73, 206.
Verletzter 189.
Verletzung
des Firmenrechts 128, 184.
des Namensrechts 128, 182.
des Zeichenrechts 164, 181.
Vernichtung 237.
Veröffentlichung 66, 239.
Verpackung 56, 154.
Verschwiegenheit 146.
Versehen 155.
Versuch 199.
Vertrauensperson 34.
Vertreter
Befugnisse 265.
als Bevollmächtigter 263.
Eintragung 65.
Gerichtsstand 266.
Patentanwälte 266.
Rechtsstreitigkeiten 265.
Rolle 65, 264.
Strafantrag 203, 265.
Vollmacht 264.
Zwang 262.
Vervielfältigung von Freizeichen 76.
Verwaltungsbehörde 227, 253.
Verwechselung im Verkehr 244.
Verzeichnis der Waren 56.
Verzicht auf Widerspruch 104.
Verzierung 71, 156.
Victoria 81, 243.
Visitenkarte 155.
Volleudung der Zeichenverletzung 198.
Vollmacht 264.
Vollstreckung des Löschungsurteils 134.
Vorbehalt 60.
Vorbenutzer 148, 151.
Vorbereitungshandlung 159, 199.
Vorbescheid 140.
Vorbesitz 148, 151.
Vorort 218.

Geschenk für M XXIII 54

Vorprüfer 139.
Vorprüfungssystem 16, 67.

W.

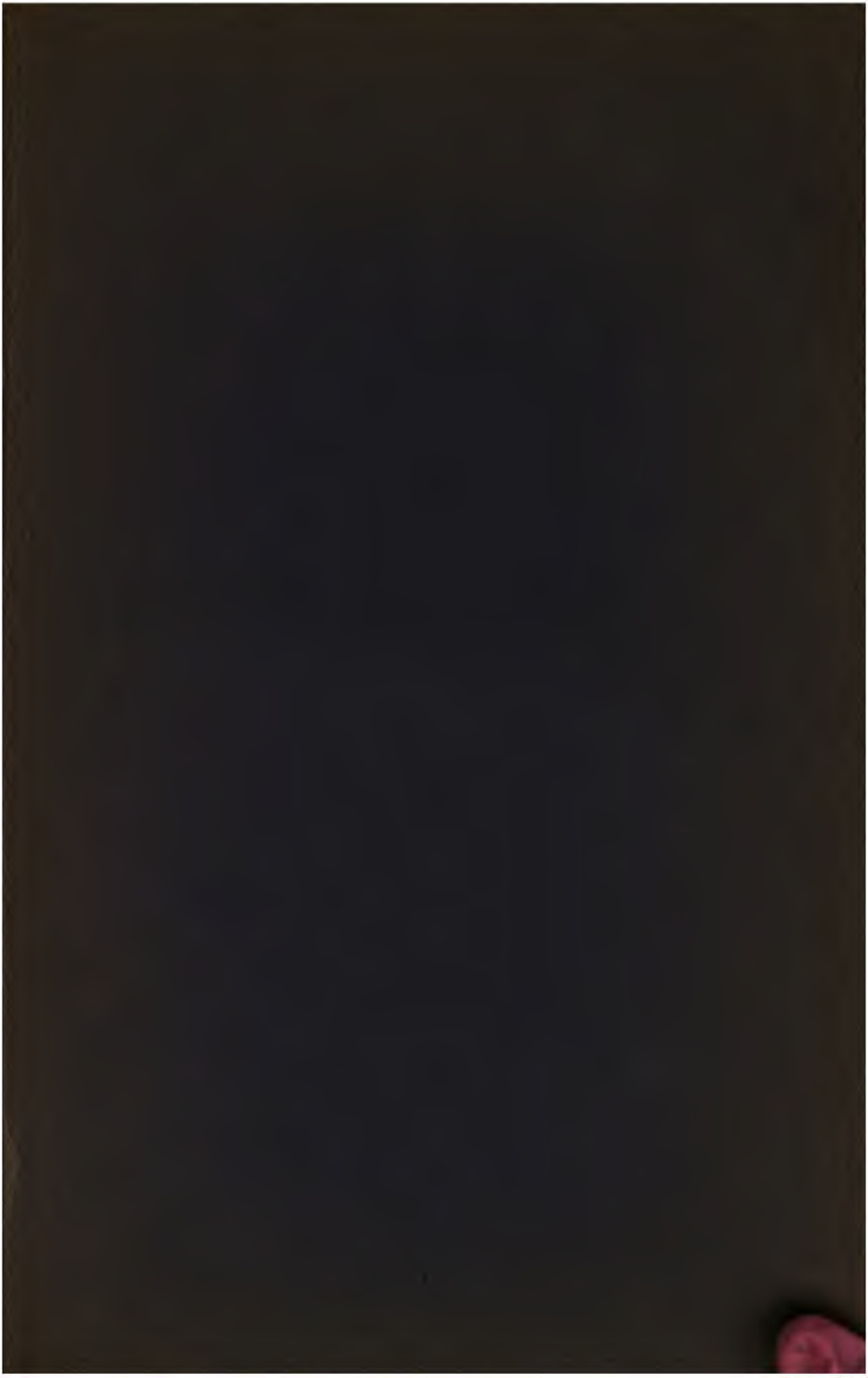
Wagen 155, 205.
Wappen 87, 216, 319.
ausländische 87, 319.
Familien- 45, 151.
als Herkunftszeichen — 216.
inländische 87.
Orts — 216.
Teile 88.
Waren 36, 56.
ausländische 228, 253.
Gleichartigkeit 101.
Warenbezeichnung und Zeichen 39.
Warenkennzeichnungen (Verwechselungsgefahr) 241.
Warenklassen 333.
Warenname 82, 174.
s. auch Qualitätsbezeichnung.
Warenverzeichnis 56.
Warenzeichen
Anmeldung 54.
Anspruch 61.
Ausländische 257.
Ausstattung und — 209.
Bedeutung 11.
Begriff 39.
Beschreibung 60.
Beseitigung 158, 237.
Darstellung 59.
Dauer 123.
Eintragung eines gelöschten 96.
mit falscher Ortsangabe 221.
Geltendmachung 119, 264.
Geschichte 17.
Kollektivzeichen 46.
Kollision mehrerer 98, 129, 149.
Kombiniertes 47, 86, 243.
Konkurs 114.
Löschung 121, 160.
mehrere 46.
Pertinenz des Betriebes 111.
Priorität 57, 65, 99.
Recht 14, 149.
Übertragbarkeit 110.
Wörter als — 42, 60, 80.
Zwangsvollstreckung 114.
Warenzeichenblatt 66.
Warenzeichengesetz
Charakteristik 25.
Vorgeschichte 22.
Warnungen 169.
Wechsel 155.
Weglassung 242.
Weiler 217.
Wein 223.
Weinbergslagen, irreführende 93.
Wert einer Ware 220.
Wesentliche Teile 247.
Westfalen 272.
Wettbewerb, unlauterer 128, 173, 196.
Widerklage 135.
Widerspruch 103.
Frist 104.
Mitteilung 103.
Verzicht 104.
Zurücknahme 104.
Wiedergabe mit Abweichungen 242.
Wiederholung der Anmeldung 96.
Wiedervergeltung 253.
Wien 320.
Wissenschaftliche Leistungen 37.
Wissentlichkeit 185.
Wohnsitz 292.
Wohnung 175.
Wortzeichen 42, 60, 80.
als Ausstattung 206.
und Bildzeichen (Freizeichen) 77, 248.
Union 302.
unzulässige 80.
als Warenzeichen 156, 242.

Z.

Zahlen 79.
Zahlensystem 78.
Zahlung 62.
Zahnarzt 35.
Zeichen
Änderung 59, 65.
Anmeldung 49, 54.
Ausstattung und — 209.
Beschreibung 60.
Beseitigung 158, 237.
chemische 83, 245.
Darstellung 59.
Dauer 123.
Einschränkungen 150, 172.
Erwerb 119.
Etikett und — 44.

Zeichen
Fabrik — 38.
Farbe 60, 249.
Gelöschtes — 96.
Geltendmachung 119, 264.
Handels — 38.
Irreführende — 90, 303.
Kollektiv — 46.
Kollidierende 98, 149.
Kombinations — 47, 86, 243.
Löschung 63, 121, 160.
mehrere 46.
Motiv 77.
Neuheit? 42.
Pharmazeutische 83.
Priorität 57, 65, 99.
Schutz — 34.
Signierungs — 38, 156.
Übertragbarkeit 111.
Urheberrecht und — 45, 128.
Wortzeichen 42, 60, 80.
Zubehör des Betriebes 111.
Zwangsvollstreckung 114.
Zeichenrecht 14, 110, 149.
Entstehung 148.
Erlöschen 160.
Inhalt 150.
Kollision mehrerer 98, 129, 149.
Schranken 150.
Territorialität 151.
Verletzung 164.
Zeichenregister 269.
Zeichenrolle 48, 63.
Abschriften aus der — 66.
Bekanntmachungen 66.
Berichtigung der — 65.
Öffentlichkeit der — 65.
Zeit der Herstellung 81.
Zeitpunkt der Anmeldung 65.
Zeitschrift 37, 206.
Zeitung 43, 157, 206.
Zeugnis der Registerbehörde 270.
Ziffer 79.
Zigarre 102, 227.
Zirkular 155.
Zollabfertigung 254.
Zollbehörde 227, 253.
Zubehör des Geschäftsbetriebes 36, 111.
Zurücknahme
der Anmeldung 59.
des Antrags auf Buße 235.
des Strafantrags 203.
des Widerspruchs 104.
Zusätze bei Deskriptivzeichen 86.
bei Freizeichen 76.
Verwechselungsgefahr trotz 242.
Zusammengesetztes Zeichen 47, 76, 86.
Verwechselungsgefahr 243.
Zusammensetzung des Zeichens 302, 318.
Zusammenstellung der Zeichen 66.
Zustellungen 120, 144.
der Negatoria 194.
Zustimmung zur Eintragung 103, 107.
Zwangsvollstreckung in Zeichen 114.
Zweck der Täuschung 211, 219.
verbotener 34.
Zweigniederlassung 259.
Zwischenhändler 73, 245.
Zwischenzeichen 99.

Druck von Georg Reimer in Berlin.



JUG ISI QMg2
Gesetz zum Schutz der Warenbez
Stanford Law Library
3 6105 044 525 363